

الفتاوى النافعة في مسائل الأحوال الواقعة

للإمام العلامة الفقيه أبي بكر بن أحمد بن عبد الله
الخطيب الأنصاري الترميضي الحضرمي الشافعي

المتوفى

في ٢٨ المحرم سنة ١٣٥٦ هـ

رحمه الله

جمع

الأستاذ العلامة الفقيه سالم بن حفيظ بن عبد الله
ابن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوي الحضرمي الشافعي
نفع الله بهما المسلمين آمين

الطبعة الأولى

١٣٧٩ هـ = ١٩٦٠ م

حقوق الطبع محفوظة لجامعها

شركة بيكتية ومطبعة ومضطفي البابلي محلي وأولاده بمصر
بمحمود نصار الجبلي وشركاه - خلفاء

الفتاوى النافعة في مسائل الأحوال الواقعة

للإمام العلامة الفقيه أبي بكر بن أحمد بن عبد الله
الخطيب الأنصارى الترميضى الحضرمى الشافعى

المتوفى

فى ٢٨ المحرم سنة ١٣٥٦ هـ

رحمه الله

جمع

الأستاذ العلامة الفقيه سالم بن حفيظ بن عبد الله
ابن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوى الحضرمى الشافعى
نفع الله بهما المسلمين آمين

الطبعة الأولى

١٣٧٩ هـ = ١٩٦٠ م

حقوق الطبع محفوظة لجامعها

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده بمصر
مجموعتنا الحلبي وشركاه - قلنا

تقريظ الكتاب

بسم الله الرحمن الرحيم

فتاوى شيخنا الحبر « الخطيب » بدت للناس في شكل غريب
بدت تحتال في مُبرد قشيب فيالله من مُبرد قشيب
قد انتظمت بترتيب بديع رفيع رائع زاه عجيب
جزى الله « الخطيب » الخلد أجراً لما أبقاه من مرعى خصيب
سحائب مزنه هطلت وفاضت يفيض السحب بالمرن الصيب
أبا بكر خدمت العلم فاهناً بجنت وريحان وطيب
فقد خلفت للعلماء روضاً وكم في الروض من غصن رطيب
ووادى حضرموت وكل قطر سما شرفاً بتأليف « الخطيب »
وكان الطبع مرضياً أنيقاً بفضل الجيهد الشهم الأريب
جزاه إلهنا خيراً كثيراً وحقق ما يؤمل في القريب
فقد أحيا لنا كنزا دفيناً وكم قد قام بالأمر الرغيب
يعيش محب أهل العلم عيشاً هنيئاً دام في كنف الحبيب
عينات : حضرموت عبد الله بن أحمد بن عبد الله الهدار

ابن الشيخ أبي بكر بن سالم

العلوى

مقدمة الكتاب

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ومنه نستمد العون ونطلب التوفيق لسلوك أقوم طريق، وله الحمد حمدا كثيرا طيبا مباركا فيه ، حمدا يوافي نعمه ويكافئ مزيده .

الحمد لله الفتح الجواد ، الذى فقّه فى الدين من اصطفاه واختاره من العباد؛ وألهمهم رشدهم وسلك بهم منهج الرشاد، وفتح عليهم فى العلوم، منطوقها والمفهوم، بعد أن توجهوا إلى ذلك بهم عليّة وعزائم قويّة ونفوس أسيّة وبرزوا فى حلبات الجد والاجتهاد حتى تأهلوا لتفهم معاني وأسرار كلام الله وقدروا على استنباط المسائل منها ومن أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وعلى أهل بيته الطاهرين وصحابته أجمعين ، وتابعهم بإحسان إلى يوم الدين .

وبعد : فيقول العبد الفقير إلى مولاه سالم بن حفيظ بن عبد الله بن أبي بكر بن عيذروس بن الحسين ابن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوى عفا الله عنه : طالما كنت أتمنى جمع وتحصيل فتاوى الامام الوجيه المحقق الذى اختلط الفقه بلحمه ودمه، ولم تزل ترفرف على رأسه راية علمه، والذى سرى نفعه فى الجهات الحضرمية، بل وفى غيرها من الأقطار الاسلامية الخبر الأريب، والقريب لدى القريب ، والملمبى داعى الله إذا دعا والحبيب « الشيخ أبي بكر بن أحمد بن عبد الله الخطيب الأنصارى التريمي وطنا والعلوى مشربا والأشعرى عقيدة والشافعى مذهبا » أدام الله به النفع للخاص والعام ، ولا زال ملجأ وذخرا لأهل الإيمان والإسلام آمين اللهم آمين . ثم لأنها سنحت لى فرصة من الزمان فأنهزتها واغتنتها وبادرت إلى تحصيل ذلك وجمعه ، وابتدأت فى السابع من شهر المحرم مفتتح عام ألف وثلاثمائة وإحدى وخمسين من الهجرة النبوية، على صاحبها أفضل الصلاة وأزكى التحية، ولم أزل أثبت المسائل وأثبت، وأجمع ما تفرق وتشتت، حتى ظفرت بفضل الله وكرمه من تلك الفتاوى بشىء غير قليل ، وهو بالنسبة لما أخذته أيدى الضياع وانحاز إلى جانب الإهمال قليل، والميسور لا يسقط بالمعسور، وكنت قد جمعتها أولا غير مرتبة بل كلما ظفرت بمسألة أثبتها فى بابها أو غير بابها ، ثم طلب منى الشيخ النبيه محب العلم وأهليه سالم بن سعيد بكير باغيثان تلك الفتاوى لينسخ له منها نسخة فأسعفته بذلك بشرط أن لا يكتب مسألة حتى يقرأها على الشيخ أبي بكر المذكور ثم يثبتها عنده فى بابها فأخذها

منى على هذا الشرط ووفى به بارك الله فيه وجزاه عنى خيرا ، وهامى ذى قد برزت مرتبة على أبواب الفقه المعلوم . ومن المعلوم أن الشيخ لا يفتى إلا على المسائل التى سئل عنها ، فمن هنا ترى بعض الأبواب فارغة لأنه لم يسأل عن شىء فيها ، ولا يخفى أيضا أن الشيخ المذكور لم يزل حتى الآن يسأل فيجيب ولا ييخل بما عنده من العلم ، ومعلوم ضروريا أنا لم نثبت هنا إلا ما قد أجاب عنه واطلعنا عليه ، وأما ما سيجيب عنه أو لم نطلع عليه فنطلب من كل من ظفر بشىء من أجوبته غير المثبتة هنا أن يلحقها ببابها وله من الله الفضل والأجر . وأقدم أمام المقصود إجازة من الشيخ المذكور للعلامة الفهامة الغنى عن العلامة السيد الكامل علوى بن طاهر بن عبد الله الحداد ذكر فيها جل مشايخه الذين أخذ عنهم وتربى بهم لتكون كالترجمة له دالة على عظيم فضله وكثير مواهبه نفع الله به آمين . ثم أشرع فى المقصود بعون الملك المعبود مبتدئا بكتاب نواقض الوضوء إلى آخر أبواب الفقه وخاتما بخاتمة تشتمل على أجوبة للشيخ المذكور عن مسائل شتى ، وليس لى إلا الجمع والتحصيل لا غير ، راجيا من الله سبحانه وتعالى أن ينظمنى فى سلك من نفع عباده وأن ينفع بها ، إنه جواد كريم رءوف رحيم وهذه هى الإجازة .

إجازة صاحب الفتاوى للعلامة السيد علوى بن طاهر الحداد

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله مجيز من قام بتقواه على الصراط المستقيم ، ومقابل من والاه بالاجابة والتكريم والتبجيل والتعظيم ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد الرءوف الرحيم ، وعلى آله وأصحابه وتابعيه وتابعيهم من كل حبر عليم وصالح مستقيم وذى قلب سليم ، وأخص منهم سيدى العلم المفرد ، والكهف المعتمد ، المنافع عن الدين الحنيفى بأسانه وقلمه ، والقائم بدعوة الخلق إلى الله فى سره وعلانيته ، حامل لواء الارشاد على كاهله ، والبارع فى معرفة دلائل الحُكم ومسالك علته الحبيب العلامة الغنى عن العلامة علوى بن طاهر بن عبد الله الحداد أسعده الله بالإسعاد ، وأمهده وإيانا بالإمداد وفتح الجواد إلى طريق الرشاد والإرشاد - إنه كريم جواد - فى خير وعافية آمين . صدورها من بلد تريم بعد وصول مشرفكم الكريم مع الصلة من طريق سيدى أحمد وعبد الله ابنى عبد القادر بن أحمد الحداد ، فكانا لدينا أكرم نازل ، وأعز واصل ، فجزاكم الله خير الجزاء ، وواصلكم بما وصل به أسلافكم الكرام البررة العظام من المعارف والأحوال

والمقامات وحسن الوفاء ، في خير وعافية ، ثم ذكرت من طلبكم للإجازة من العبد الفقير
الذي لا يعد في العير ولا في النفير ، وليس هو من أهل هذا الشأن ولا من فرسان ذلك
الميدان.

فلميامدين أبطال لها خُلُقوا وللدواوين نُقَّاد وحسَّاب

ولست بأهل أن أجاز فكيف أن أجيز على أن الحقائق قد تخفى
على أنى أحق بطلب الإجازة منكم والاستمداد من بركاتكم وفياض معيّنكم لأن سيدي
حفظه الله سباق غايات وخواض غمرات وبالع النهايات في كشت المعضلات ، فهنيئاً له
بهذا المنصب الجليل والقدر النبيل ، ولكنى أقول جبراً لحاظه ورجاء لصالح دعواته
وامثالاً لإشارته والتأسا لشفاعته أسلافه :

أجزت سيدي علوى المذكور وأولاده وأحفاده الميامين ومن سيولده ولهم وهلم
جراً إلى يوم الدين بما تجوز لي روايته ، وثبتت عني درايته ، من علوم وأعمال ، وسنى مقامات
وأحوال ، على اختلاف أنواعها ، وتنوع صفتها وأجناسها كما أجازني بذلك مشايخ أجلة
طلعوا في سماء الهداية أهلة ، فصاروا لطلاب الحق مناهل وأظلة (أولئك الذين هدى الله
فبهداهم اقتده) وأكثرهم من سادق العلويين ، أهل العلوم والمعارف والتمكين ، الجامعين
لعلم اليقين وهين اليقين وحق اليقين ، وقد قدم أكثرهم على الله والدار الآخرة وأظنهم يتبنون
على المائة إلا أنهم أربع طبقات : فالطبقة الأولى هم الذين أدركتهم وحضرت مجالسهم
ومذاكرتهم ولم تتيسر لي القراءة عليهم ولا خصوص الإجازة والإلباس منهم ، والطبقة
الثانية حصلت لنا القراءة عليهم ولم تتيسر لنا خصوص الإجازة والإلباس منهم ، والطبقة
الثالثة حصلت لنا القراءة عليهم مع الإجازة ، والطبقة الرابعة حصلت لنا منهم مع القراءة
الإجازة والإلباس بل والتلقين والمصافحة من بعضهم .

فمن الطبقة الأولى السيد المكاشف المحبوب المجذوب إلى حضرة علام الغيوب
زين بن عمر عيديد ، والسيد العارف حسين بن سهل ، والسيد العلامة مفتي الحرمين الشريفين
أحمد بن زيني دحلان والشيخ المفسر حسب الله ، والشيخ عبد الحميد الدغستاني مؤلف
حاشية التحفة ، والشيخ عمر شيبان مؤلف شرح العمدة ، والسيد العارف عبد الكبير الكتاني
المغربي ، وغير هؤلاء ممن لا أحصى عددهم لكثرتهم .

ومن الطبقة الثانية سيداي العلّامتان الناسكان العابدان عبدالله بن أحمد بن عمر بلفقيه وأحمد بن عبد الله بن أبي بكر عيديد المتوفيان سنة ١٢٩٩ قرأت عليهما في أوائل صغرى في المختصرات وكانا من أجلاء الآخذين عن سيدى القطب العارف عبد الله بن حسين ابن طاهر بل الأول منهما هو الموسوم بمقرئ الحبيب عبد الله المذكور لا يطلق هذا الاسم إلا عليه، أخبرني بذلك شيخنا العارف سيدى أحمد بن محمد الكاف، ثم بعد وفاة شيخه المذكور لازم القراءة على شيخنا محمد بن إبراهيم بلفقيه لاسيما في الإحياء، فانه كان يقرأ عليه قبل أن يعمى كل ليلة جزءا كاملا من الإحياء، أخبرني بذلك سيدى حسن بن محمد ابن إبراهيم المذكور، وكان آخر ما قرأه سيدى عبد الله بن أحمد المذكور على شيخه سيدى القطب عبدالله بن حسين بن طاهر شرح صحيح مسلم. ومن هذه الطبقة أيضا سيدى محمد بن إبراهيم بلفقيه المذكور وسادق عمر بن حسن وعلى بن حسن آل الحداد وابنه عبد الله بن على الحداد، وغير هؤلاء ممن قرأت عليهم لم أستحضر الآن أنهم ألبسونى أو أجازونى إجازة خاصة.

ومن الطبقة الثالثة ممن حصلت لى منهم الإجازة ولم أئذ كر الآن أنهم ألبسونى سيدى عيروس بن علوى العيروس، وابنه عمر، وسيدى عبيد الله بن محسن السقاف، وأخوه علوى بن محسن، وسيدى محمد بن طاهر الحداد، وسيدى حسين بن محمد البار، والشيخ عمر باعثمان، وسيدى عمر الكاف (١) القيدونى، وسيدى حسن بن على الكاف الهجرانى وسيدى أحمد ابن عبد الله الكاف ساكن عمد، وسيداي محمد بن صالح وابن عمه محمد بن أحمد آل العطاس، وسادق عبد الله بن محمد الحبشى وعبد الله بن عمر بن سميط وعبد الله بن حسن البحر والحبيب عمر بن هادون وغير هؤلاء ممن لم أئذ كرههم الآن حال الكتابة.

ومن الطبقة الرابعة علامة عصره وفريد دهره مفتى حضرموت وعالمها الحبيب عبد الرحمن بن محمد بن حسين المشهور بصحبته نحواً من عشرين عاما وكان جل انتفاعى به، وسيدى الوالد قرأت عليه فى غالب الفنون تفسيراً وحديثاً وفقها وفرائض وتصوفاً

(١) هو عمر بن على بن حسين بن على بن عبد الله الكاف العلوى كان حبه بالخيرية وتوفى هو يقيدون من سن وشيخوخة وكان له أوراد وأذكار. قال أخى عبد الله سمعته مرة يقول لشيخنا أبى بكر بن أحمد الخطيب إني رأيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال لى « نية المؤمن خير من عمله » فاستجازه شيخنا أبو بكر فى ذلك فأجازاه اه وكتبه علوى بن طاهر.

ونحوًا ولغة وغير ذلك من سائر الفنون، وأمرني بالافتاء والتدريس . ومنهم ابنة العابد الولي
على . ومنهم السيد الجامع لمراتب الولاية القطب العارف بالله المتفق على جلالته وكما له علما
وعملا وحالا ومقاما عيروس بن عمر الحبشي زرتة أولا في صغرى ببلده الغرفة
في صحبة شيخنا العارف بالله أحمد بن محمد الكاف وأجازنا وألبسنا وقرأنا عليه وأطعمنا
الأسودين ولقننا وألقمنا، ثم بقيت أتردد عليه وأحضر مجالسه حين ترده لزيارة « تريم »
« وسبون » إلى حين قرب وفاته بنحو شهر يسر الله لي - وله الحمد - الاجتماع به بمرواح داره
في خلوة وسألته الاجازة بجميع ماتضمنه وشمله كتابه « عقد اليواقيت » فجاد لي بذلك وله
الحمد والمنة . ومنهم السيدان القطبان العارفان حسنة الليالي والأيام نخبنا زمانهما المشار
إليهما بالبتان في الولاية والعرفان أحمد بن حسن العطاس وعلى بن محمد بن حسين الحبشي
طلبا جالسا لهما وقرأت عليهما وأجازاني وألبسني ولقناني وألقاني وأمرني الثاني منهما
بالتدريس بمسجده الرياض بحضرته عند تخلف شيخنا أحمد بن عبد الرحمن السقاف يوما
عن ذلك الدرس فامتثلت أمره ولله الحمد . ومنهم أخو الثاني رب المحاسن والكمال الجامع
للعلوم والأحوال الحسين بن محمد بن حسين الحبشي ترددت إليه أيام إقامتي بمكة
المشرقة وقرأت عليه وسمعت منه الكثير ، ثم أمرني بكتابة الرسالة العجلونية في أوائل
الحديث فكتبتها ثم قابلتها عليه وأجازني بجميع ما شملت عليه وكتب لي بظهرها أنا وسيدى
الحسين بن أحمد الكاف صورة الاجازة ولقنني وأجازني ، وأجازني مرة أخرى بجميع
ما أجاز به والده والحيب عيروس بن عمر والسيد أحمد دخلان وذلك بمكة المشرقة
سنة ١٣٠٦ ببית السيد العلامة أبي بكر شطا، وقد دعاه السيد أبو بكر المذكور إلى بيته فحتم
صحيح البخاري وضيافة ذلك الحتم، وطلبتني لحضور ذلك المجلس فحضرت فبعد تمام
الحتم المذكور طلب السيد أبو بكر المذكور من شيخنا السيد الحسين المذكور الاجازة
في خصوص ذلك الكتاب فقال له قد حصلت لكم من شيخ الكل السيد أحمد دخلان
وفيهما الكفاية فلم يعذره وأجازني معه كما ذكرنا فله الحمد والمنة . ومنهم السيدان العارفان
المكاشفان كثيرا الاطلاع على ماتضمنه الخواطر والقلوب شيخ بن عيروس بن محمد العيروس
وأحمد بن محمد الكاف فاني بحمد الله كثيرا اما جالسا لهما وقرأت عليهما وأجازاني وألبسني وما زلت
أتردد عليهما إلى أن توفيا وتوليت غسلهما ورحمهما الله وأعاد عليهما من بركاتهما . ومنهم
السيد الناسك العابد الإمام الطاهر طاهر بن عمر الحداد زرتة في بلده « قيدون » وقرأت عليه
شمائل الترمذي وكلام القطب أحمد بن عمر بن سميط وأجازني وألبسني ودعا لي بدعوات أرجو

قبولها وعود بركاتها، وقدم جميع هؤلاء على الله والدار الآخرة رحمهم الله رحمة واسعة
وجمعنا بهم في دار الكرامة من غير صابغة عذاب ولا عتاب بعد طول عمر في طاعة
الله وعافية آمين : وبالجملية في من هذه الطبقة مشايخ كثيرون حضرميون ويمينيون
وحرميون وشاميون ومغاربة. قال سيد القطب عبد الله الحداد في قصيدته العينية لما انتهت
إلى ذكر بعض مشايخه :

ولأقبضن عِنانَ قولي ههنا حسبي وفي تعدادهم لم أطمع
فالله يحفظهم ويخلف منهم أمثالهم في حِيننا والمربع
وأكثر إجازات هؤلاء لي مشافهة والقليل منها كتابة وقد ضاع أكثرها وقد يوجد بعضها
في أوراق مشتتة لم أجدها حال الكتابة لضعف العيون وعدم الاستخراج وعدم المعين
على ذلك .

وأما سيدى الوالد المرحوم الإمام المهام العالم العامل الصالح الخاشع المتواضع الولي
العارف المتضلع في العلوم أحمد بن عبد الله بن أبي بكر بن عبد الله الخطيب الأنصارى
فله الأخذ والإجازة والاتصال بمشايخ عظام أجلة كرام من علماء عصره وعارفي وقته
ودهره . فمن أجملهم الحبيب عبد الله بن حسين بن طاهر ، والحبيب حسن بن صالح البحر
والحبيب أحمد بن علي الجنيد ، والحبيب أبو بكر بن عبد الله العطاس ، والسيد أحمد
بن علي بلفقيه ، والحبيب حامد بن عمر بافرج ، والحبيب علي بن عبد الله بن شهاب الدين ،
والحبيب عبد الله بن عبد الرحمن بن محمد بن سميط ، والحبيب عمر بن محمد بن سميط ،
وبواب الحضرة النبوية الحبيب عمر بن عبد الرحمن الجفري ، الآخذ عن الحبيب شيخ
الجفري صاحب مليبار الآخذ عن القطب الحسن بن عبد الله الحداد والحبيبين محمد بن
حسين وعلوى بن زين الحبشين والحبيبين محسن بن علوى وعبد الرحمن بن علي بن عمر آل السقاف
والشيخ محمد بن عبد الله باسودان والسيد أحمد دحلان والشيخ محمد العزب والشيخ إبراهيم
الرشيدى الآخذ عن السيد الكبير أحمد بن إدريس المغربي ومن أجل متأخريهم الحبيب محمد بن إبراهيم
بلفقيه ، والحبيب عيدروس بن عمر الحبشى ، والحبيب عمر بن حسن الحداد ، والحبيب عبد الله بن أحمد
بلفقيه من أكثر أجلاء مشايخي الذين ذكرتهم آنفا وغيرهم من لم تحضرني أمتاؤهم الآن ولغلبة الحمول
والتواضع والتستر عليه بعدم إظهاره الطاعات والأعمال الصالحات لم يكتب شيئا من ذلك إلا النادر
فطريقه من جهة تشبه «طريقة القلندرية» يخفون طاعاتهم كما يخفى العاصون معاصيهم ، فرضى الله

عنه وأرضاه وجعل الجنة منقلبه ومثواه . وقد ابتدأت بعد وفاته في وضع نبذة في بعض مناقبه ولم يتم لي ذلك وكأنما يمنني عنه مانع لما ذكرت من تسره بالحمول وقد جاور بالخرمين وجبال الطائف نحواً من أربع أو خمس سنوات داعياً إلى الله من في البوادي وجبال الطائف بأمر شيخه السيد أحمد دحلان في حدود الثمانين أو التسعين والمائتين والألف وقد حج نحواً من ثلاثين حجة غير حجة الاسلام وزار المدينة في حياة شيخه الشيخ محمد العزب تسع مرات فضلاً عما بعدها - وبحمد الله - فكان رحمه الله أصل نجحى وفجر صبحى ومفتاح فتحى قرأت عليه الكثير وسمعت منه الكثير وأجازنى وأبسنى ولقننى وألقننى وصافحنى فهو أمن الناس على في جل ما وصل إلى من الخير .

فلو قيل لي من أكثر الناس منة عليك لقلت الله والشيخ أحمد

ثم إنى أوصيك يا حبيبى ونفسى امثالاً لأمر الله بقوله « وتواصوا بالحق وتواصوا بالصبر » ولستة رسوله صلى الله عليه وآله وسلم « مروا بالمعروف وإن لم تعملوا به كله وانهاؤا عن الشر وإن لم تحتنبوه كله » بتقوى الله التى هى امثال ما به الله أمر والانزجار عما عنه زجر ، وقد صهبا آباؤك الأقدمون وسلفك الصالحون في قالب أعمالهم وسنى أحوالهم ولا سيما جدك (١) القطب الغوث حامل رايتهم وفارس ميدانهم وبهلول (٢) أقرانهم جامع علومهم وأحوالهم سيدى عبد الله بن علوى الحداد نفعنا الله ، به وقد شرحها في كتبه النافعة أتم شرح وأوضحها أتم الايضاح فعليك سيدى بمطالعتها فقد تضمنت على صغر حجمها ما شرحه الامام الغزالى في كتبه المشهورة لا سيما إحيائه أعجوبة الزمان ومنهاج العابدين والبداية والأربعين ، ففيها الدواء النافع للسقم النافع من الذنوب الكبائر الناشئات غالباً من أكل الحرام والشبهات ، وأصل ذاك كله حب الدنيا جاهاً ومالا . وقد أدركت يا سيدى بمراى من عينك وقلبك وسمع من أذنك ولبك من ذرية جدك المذكور ممن هو متخلق بهذه الخصلة العظيمة بلدك عابد العصر وفريد الدهر سيدى طاهر بن عمر بن أبى بكر الحداد ، فهو نسخة السلف وعين الخلف . وقد سمعت سيدى العارف بالله أحمد بن حسن العطاس يقول إن عبادنا نحن العلويين أربعة في هذا الزمان وذكر منهم سيدى طاهر المذكور . ولما زرت سيدى طاهر المذكور أول زيارة في صحبة شيخنا الامام الأوحد أحمد بن عبد الله

(١) باعتبار أن والده المجاز المذكور من المنتسبين إلى القطب الحبيب عبد الله الحداد اه مصححه .

(٢) البهلول : السيد الجامع لكل خير . وفي الأصل بهلوان ، وهو تصحيف .

ابن حسين بن طاهر ورأى ما كان عليه من ترجيته جميع الأوقات في أنواع الطاعات ولزوم العبادات قال هذا السيد من الذين عناهم الوالد في قصيدته الميمية التي مطلعها :

• الحمد لله لا نحصى على الله ثنا •

يقوله : طوبى لعبد من الطاعات نحره ملاء • محبة الخير وأهل الخير قوته ومآه •

إلى تمام عشرة أبيات من هذه القصيدة النافعة لهذا الامام :

هذا • وقد وددنا أن نطول ونستوعب، وننطب ونسهب، ولكن منعنا من ذلك كثرة النسيان وغلبة الكبر والضعف، ووجع العيون وكثرة الأمراض وعدم المعين ولا معين في الحقيقة إلا الله، وسلموا لنا على من أردتم من الأولاد والأصحاب وغيرهم كما هو منا ومن الأولاد وأولادهم وأحفادهم ومن الولد فضل بن محمد بن عوض بأفضل راقم هذا المكتوب .

واستروا وصاحوا فقيركم المملوك الحقير الفقير إلى الله أبو بكر بن أحمد ابن عبد الله بن أبي بكر الخطيب الأنصارى الحضرمي التريمي، سألحه الله آمين .

كتاب نواقض الوضوء

[سئل] بقوله : لو تصور الرجل بصورة المرأة أو عكسه فلا نقض في الأولى وينتقض الوضوء في الثانية للقطع ، فما الفرق بين الأولى والثانية ؟

[فأجاب بقوله] : الفرق ظاهر واضح لأن الفرض أن اللامس رجل ولمس الرجل الرجل غير ناقض قطعاً ، وبالتصور لا يتغير الحكم ، هذا في الأولى وكذا الحكم في الثانية فإذا لمس الرجل المرأة المتصورة رجلاً انتقض أيضاً عكس الأولى ، فالحكم لا يتغير بمجرد التصور ، إبقاء لما كان على ما كان في المسألتين كما هو واضح ، بخلاف ما إذا كان اللامس في الصورتين المذكورتين امرأة فينعكس الحكم فيحصل النقض في الأولى دون الثانية . وقد صرح السائل بالفرق في سؤاله بقوله للقطع فكأنه لم يفهم معنى القطع إذ معناه أن تصور الرجل بالمرأة وعكسه لا ينقلهما عن وصفهما الأصلي قطعاً وذلك لأن العين لم تنقلب وإنما انحلت من صورة إلى صورة فالرجل باق على رجولته والمرأة باقية على أنوثتها ، والله أعلم بالصواب •

كتاب الحيض

[وسئل]: عن امرأة انقطع عنها الدم نحو شهر ونصف فظنت أن معها حملا فبعد مضي المدة المذكورة جاءها الدم ثلاثة عشر يوما بوجع شديد ظنت أنها أسقطت مع ذلك الحمل المذكور المظنون ولم يتحقق خروج شيء وانقطع الدم ثم عاد قبل مضي خمسة عشر يوما بساعات واستمر:

[فأجاب بقوله]: إن الدم المذكور دم حيض مالم يتحقق خروج ولد معه. وأما الشك والظن فلا أثر لهما والنقاء الذي بعده طهر وتكمل الساعات الناقصة عن خمسة عشر من أول الدم الذي استمر بعدها ثم تأخذ من المستمر المذكور المجاوز أكثر الحيض بعد تكميل ما ذكر ثلاثة عشر يوما تجعلها حيضا ثم خمسة عشر طهرا وهكذا ويصير دورها ثمانية وعشرين يوما، والدم المحكوم بكونه حيضا ترك الصلاة فيه والمحكوم بكونه طهرا تصوم وتصلى فيه مع التعصيب المقرر في كتب الفقه وبحسب لها ذلك، هذا كله إذا كانت معتادة غير مميزة كما هو فرض سؤالكم، وأما إن كان هناك تمييز ففيه تفصيل يطول النظر فيه. وقولكم وأفيدونا (١) عن المسألة المنقولة في الفتاوى عن ابن يحيى إلى قوله والذي يكمل الطهر من العائد دم فساد هل الطهر الذي يكمل خمسة عشر يوما كما يفهم مما بعده أو طهرها الذي تعتاده كل شهر؟

«جوابه» المراد به الطهر الذي هو الخمسة عشر عن المكمل بما بعده الذي وليته الاستحاضة على الأصح من أوجه كثيرة مذكورة في المبسوطات وذلك لأن المستحاضة ترد إلى آخر العادات التي ولها شهر الاستحاضة، ويشهد لذلك قول المجموع في بعض الصور كما نقله عنه الشيخ ابن حجر .

«فإن قلت» هذا الدور حدث في زمن الاستحاضة فلا عبرة به «قلنا» لانسلم فقد أثبتنا عادة الاستحاضة مع دوام الاستحاضة؛ ألا ترى أن المستحاضة المميزة ثبتت لها بالتمييز عادة معمول بها، ويؤيد ذلك أيضا ما صرح به شيخنا في آخر المسألة عن ابن يحيى من الفتاوى المذكورة بقوله: وتشبيه التحفة انتقالها للعادة بما ذكره أبو نحرمة يقتضي أن معنى رجوعها للعادة يعني المتأخرة وهو الخمسة عشر الطهر والخميس الحيض وصرح بذلك في هامش

(١) يظهر من هذا أن في السؤال زيادة عما أثبتته الملتقط رحمه الله اهـ مصححه .

حاشية الشرقاوى واقتضته عبارة ابن قاسم ولعله مراد صاحب الفتاوى بقوله والمعتادة عاداتها طهرا وحيضا فتأمله، والله أعلم .

كتاب الصلاة

[سئل] : فيمن شك أثناء صلاته في الطهارة هل تبطل صلاته ؟

[فأجاب] : نعم تبطل صلاته إن طال كما يأتي ، وقد صرح بذلك الشيخ على الشيراملى في حاشيته على النهاية في أثناء كلام له بقوله : وبقي ما لو شك في نية الطهارة في أثناء صلاته بل أو في الطهارة نفسها ، وينبغي أن يقال بالضرر فيجب الاستئناف إن طال تردده ، ثم رأيت في سم على البهجة التصريح بذلك ، ونص عبارته في أثناء كلام له : وأقول الشك في الشرط في الصلاة مبطل إن طال اه . أقول وينبغي ضبط ذلك أى الطول بما ذكره في الشك في نية التحرم ، والله أعلم .

[وسئل] عن رجل يصلى ومجنبه رجل آخر فانكشفت عورته من الرجل الذى بمجنبه من غير عمد هل تبطل صلاته أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : إنه إن سترها بعد كشفها فوراً صحت صلاته وإن لم يسترها حالاً بطلت (١) قياساً على ما لو كشفها الريح فردها فوراً وهذا واضح ، والله أعلم .

[وسئل] : فيما لو أدرك المسبوق الإمام في الركوع فهل تحسب له تلك الركعة أم لا ؟ لأنه حصل من عارض في ذلك ويستدل بحديث «لا صلاة بغير الفاتحة» قد شبه هذا المفتى على الناس ولم يفهم تأويل الحديث :

[فأجاب بقوله] : إنه أى المسبوق متى أدرك الإمام راعها واطمأن معه يقينا أدرك الركعة وإلا فلا ، والمعارض في ذلك مخطئ واستدل به بالحديث المذكور أشد خطأ إذ هو شأن المجتهدين ، ولا أظن أن المعارض المذكور منهم بأى مرتبة فرضت ، وهو أى الحديث

(١) تبع في هذا الحلبي والبرماوى القائلين بأن الريح ليس بغير بل الحيوان ولو آدمياً مطلقاً كذلك ونقله في البجيرمى عن ع ش في موضع وفي موضع آخر منه فقليل عن ع شرعى وعنهم إن كشف آدمياً غير المميز لا يضر ومثله الهيمه ، أما المميز فيضر فيبطل بكشفه ووجهه بأن المميز له قصد فيعد لإحاطة بالريح بخلاف غيره ونقل فيه أى البجيرمى عن الزياى والحفى أن الريح قيد معتبر فيضر كشف غيرها مطلقاً ولو آدمياً غير مميز أو هيمه وعلة بقوة ذلك في الصلاة اه مصححه .

المذكور عام مخصص أو مقيد أو معارض بالحديث الآخر الصحيح « من أدرك ركعة من الصلاة قبل أن يقيم الإمام صلبه فقد أدركها » والخلاف في ذلك ضعيف ، ومن ثم قال الشيخ ابن حجر رحمه الله تعالى : لا يسن الخروج من خلاف من منع إدراك الركعة بذلك والله أعلم بالصواب :

[وسئل] عن إمام ومأموم يصليان صلاة جهرية وبالقرب منهما نال يتلو قرآنًا بعد فراغ الإمام من السورة وهي الاخلاص مثلاً سكّت قليلاً ولم يركع فتلا التالى آية سجدة فسجد الإمام فهل يجوز للمأموم متابعتة حملاً على أنه قرأ آية سجدة أم لا ؟

[فأجاب] إن الذى يظهر للفقير - أخذاً مما ذكره فى مسألة من قام إمامه لخامسة - أنه متى علم المأموم غلط الإمام بأن سمع قراءته فى جهرية أو سرية ولم يكن فى قراءته تلك آية سجدة والحال أنه لم يتخللها سكوت يحتمل أنه قرأ فيه آيتها أو تخللها لكن لم يسع زمنه قراءة آية سجدة أو ظن غلطه بقرينة ظاهرة كأن كان ظاهر حال الإمام أنه ممن يخفى عليه أنه لا يسجد لقراءة غيره فى هذه الأحوال كلها لا يتابعه لأنه إما متعمد وصلاته باطلة وإما ساه أو جاهل وهو لا يعتد بفعله وأن لا يعلم أو يظن غلطه كما ذكرنا فله بل عليه متابعتة إن أراد بقاء القدوة وذلك قياساً على ما لو سجد إمامه للسهو ولم يعلم خطأه فمتجب عليه متابعتة فيه وإن لم يعلم بسهوه .

ثم رأيت فى فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور ما يفيد ما ذكرته وصورته :

[فائدة] سجد الإمام بعد القراءة وقبل الركوع فإن علم المأموم أنه ترك الركوع سهواً كأن سمع جميع قراءته فى سرية أو جهرية أو ظنه مستنداً لقرينة كأن سمع بعض القراءة لم يتابعه كما لو قام لخامسة وإلا بان احتمال أنه سجد للتلاوة لزمه متابعتة وإن لم يسمع قراءته كما تلزمه فى سجود السهو بل تبطل صلاته بمجرد هوى الإمام وعزمه على عدم المتابعة اه باسودان وذلك يؤيد ما ذكرته والله أعلم .

[وسئل] فى قرية صغيرة يقصر عدد رجالها البالغين عن الأربعين وهى بقرب بلدة كبيرة تحتوى على عدد زائد على الأربعين من الرجال البالغين فهل يضح لأهل القرية المذكورة إقامة الجمعة فى قريتهم والحال ما ذكر على المعتمد فى مذهب الإمام الشافعى أم لا ؟ وهل يجب عليهم حضور جمعة البلدة الكبيرة أم لا ؟

[فأجاب] إنه لا يجوز لأهل القرية المذكورة إقامة الجمعة فى قريتهم المذكورة بل ولا

فصح منهم لنقص العدد عن الأربعين المشروط لصحة الجمعة لأن هذا العدد فيه كمال ولذا كان زمن بعث الأنبياء وقدر ميقات سيدنا موسى وهى ميقات المؤمنين فاعتبر لها هذا العدد الكامل حتى قيل إنه لم يجتمع أربعون إلا وفيهم ولى الله تعالى، وحيث قلنا لا تصح الجمعة فى قريتهم لنقص عددهم فإن سمعوا من طرف قريتهم نداء البلدة التى هى قريبة من قريتهم كأذانها مع هدوء الأصوات وسكون الريح وجب عليهم حضورها والسعى إليها ما لم يعذروا بعذر من أعذار الجمعة والجماعة وإن لم يسمعوا أو قام بهم عذر من أعذار الجمعة والجماعة لم يجب عليهم الحضور والله أعلم .

[وسئل] : عن رجل دخل بلدة هل يجوز له أن يوعظ أو يعلم أو يدرس فى مدرسة من غير إذن من السلطان أو نائبه ؟ أو إذا أذن فى مسجد وصلى بالناس هل يجوز له ذلك من غير إذن من النائب للمسجد أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : سئل الشيخ ابن حجر عن مثل هذا السؤال أو قريب منه وصورة ذلك .

[سئل] : عن أهل بلدة اجتمعوا على أن يعظمهم أحد من علماء زمانهم فقال حاكم تلك البلدة إني لا أذن لكم أن يعظكم الرجل العالم لأجل الخصوصية الواقعة بيني وبينه هل يجوز أن يقول الحاكم ذلك أم لا ؟ وهل يجوز للعالم أن يعظ الناس بدون إذن الحاكم ؟ وهل يجوز لأهل البلدة أن يتعظوا بدون إذن الحاكم حين يخالف الحاكم لخصوصته .

[فأجاب] [إن كان فيمن يريد وعظ الناس أهلية لذلك ولم يكن يسلك ما يسلك وعاظ هذا الزمن من [سرد] الأحاديث الباطلة الموضوعة والقصص الكاذبة وكان يجلس لذلك فى بيته أو مسجد صغير ولم يترتب على وعظه فتنة جاز له الوعظ من غير إذن الحاكم، وأما إذا لم تكن فيه أهلية للوعظ بأن لم يحسن ما يحتاج إليه من الفقه والتفسير والحديث وآلاتها فلا يجوز له الوعظ وإن أذن له الحاكم - نعم - إن كان يعظ من كتاب موثوق به كالإحياء للغزالي ولم يكن يلحن فيما يقرؤه من الأحاديث جاز له أن يعظ الناس من ذلك الكتاب، وأما إذا كان يذكر فى وعظه شيئا من الكتب الباطلة المشتملة على الأحاديث والقصص الكاذبة فيجب على الحاكم أصلحه الله منعه وزجره زجرا يليق به، وأما إذا كان فيه أهلية كما ذكر ولم يذكر فى وعظه شيئا مما ذكر وأراد الجلوس لذلك فى المسجد الكبير فإن جرت عادة تلك البلدة باستئذان حاكمها عند الجلوس لذلك ونحوه لم يجلس إلا إن أذن له الحاكم وإن

جرت عادتهم بأنهم يجلسون لذلك بلا إذنه لم يحتج لاستثذانه ؛ هذا كله حيث لم يصرح الحاكم بالمنع ، أما إذا منعه من الوعظ فيجب عليه أمثال نهيه أمثالا لما أمر الله تعالى به عباده المؤمنين من إطاعة أولى الأمر ، ومن ثم قال أئمتنا تجب طاعة الامام في كل ما يأمر به أو ينهى عنه مما ليس بمعصية ، هذا فيما يتعلق بالمنوع وأما الحاكم المانع له فلا يحل له أن يمنع من تأهل لوعظ أو غيره من أن ينفع به المسلمين ليرد به شاردهم ويستتيب بصواعق تخوفه عاصيهم ، ومتى فعل الحاكم ذلك لحظ نفسه فقد عرض نفسه لمقت الله وغضبه وكان خصما لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فانه صلى الله عليه وسلم حرّض من تأهل لذلك من أئمة على فعله تحريضا شديدا أكيدا ونهى عن السعى في تعطيل أسباب الخير نهيا بليغا « فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم » اه جوابه .

وفيه جواب مسألتنا وزيادة : ففي مسألتنا إن كان الذي أراد أن يعظ الناس اجتمعت فيه الشروط التي ذكرها الشيخ ابن حجر في جوابه جاز له في المواضع الصغيرة أن يعظ بلا إذن مطلقا وفي الكبيرة إن اعتيد الاستئذان وجب وإلا فلا ، وعند المانع من الحاكم يمتنع مطلقا خوفا من الفتنة والله أعلم بالصواب .

[وسئل] : عن سن القنوت في ركعة الوتر في غير النصف الأخير من رمضان أم هو خلاف الأولى وأن فعل ذلك بدعة أو الأولى ترك ذلك ؟

[فأجاب بقوله] : إن المشهور من قول الشافعي رحمه الله تعالى عدم سن (١) القنوت في غير الصبح ووتر نصف رمضان الأخير والنازلة ، والقول الثاني أنه يسن في وتر جميع السنة لكنه ضعيف جدا وأما من جهة العمل فالذي عليه عمل السلف وأدركنا عليه بعض مشايخنا أنهم يقتنون في جميع السنة في الوتر والله أعلم .

[وسئل] : عن رجل سافر يوم الجمعة من بلدة تصلي فيها الجمعة وقصده إلى بلدة تصلي فيها الجمعة فلما قرب من البلدة التي هو قاصدها حال بينه وبينها سيل يحوج إلى سباحة وتعب شديد وهو ليس من ذوى السباحة والتعب الشديد فهل يلزمه الرجوع إلى

(١) صرح في التحفة والفتح بكرامة القنوت في الوتر في النصف الأول من رمضان كهيئة السنة على القول الأول بل قال في الفتح والمنفى والنهاية تبطل الصلاة إذا طال به الاعتدال بحيث زاد على ذكره المشروع فيه بقدر الفاتحة وخالفهم في التحفة فقال لا تبطل الصلاة بتطويل اعتدال الركعة الأخيرة بذكر اودعاء مطلقا أي في الفرض وغيره لنازلة وغيرها قال لأنه لما عهد في هذا المحل ورود التطويل في الجملة استثنى من البطلان بتطويل القصير زائدا على قدر المشروع فيه بقدر الفاتحة اه . اه مصححه .

البلدة التي سافر منها لأنه لو رجع ممكن له إدراك الجمعة فيها أم يجوز له أن ينتظر إلى أن يسهل المرور مطلقا سواء غلب على ظنه سهولته أو عدمها أم تردد فيه أم فيه تفصيل ؟
فإن أجبت بالرجوع ولم يرجع فهل تبطل صلاته ظهرا إذا تقدمت على جمعة تلك البلدة أم إذا ضاق الزمن بحيث لا يمكن إدراك الجمعة في تلك البلدة تصح ظهره ولو تقدمت على تلك الجمعة بأن صلى بمجرد دخول الوقت أم غير ذلك ؟ .

[فأجاب بقوله] : الحمد لله والله الملهم للصواب أنه متى سافر من بلدة فلا يخلو إما أن يكون سفره إلى محل يسمع منه نداء جمعة بلده أولا ؟ فإن كان الأول وجب الرجوع وحضور الجمعة مطلقا ما لم يعذر بعذر من أعذار الجمعة والجماعة لأنه مع بلده كمحلة واحدة فكأنه لم يخرج أصلا ، وإن كان الثاني فلا يخلو إما أن يكون قبل فجر يومها أو بعده ، فإن كان الأول فلا يجب عليه الرجوع مطلقا ، وإن كان الثاني فلا يخلو إما أن لا يتمكن منها في طريقه وهذا يجب عليه الرجوع وصلاتها في بلده دفعا للمعصية لحزمة سفره حيثئذ ما لم ينخش ضررا اكتشفه عن الرقعة أو يتمكن منها في طريقه فلا يجب عليه الرجوع وهل يجب عليه فعلها في طريقه أم لا ذكر شيخنا العلامة المحقق عبد الرحمن بن محمد المشهور في فتاويه عن الأنوار ما يفيد اللزوم (١) ثم قال نعم إن شرع في السفر بقصد تركها فلا إشكال في حرمة اه .

فإن بان بعد سفره عدم التمكن بأن عرض نحو سبل منعه العبور كما هو فرض السؤال وجب عليه الرجوع إلى بلده ليصل إليها إن أمكنه إدراكها كما صرحوا به ، قال في حاشية البجيرمي : فلو تبين خلاف ظنه بعد السفر فلا إثم عليه والسفر غير معصية كما هو ظاهر ، نعم إن أمكن عوده وإدراكها فيتجه وجوبه اه شرح م روع ش عليه ومثله بشرى الكريم وحاشية عبد الحميد على التحفة ولا يجوز له انتظار سهولة المرور لأنه ربما أدى إلى فواتها مع تمكنه منها بالرجوع إلى بلده ، نعم إن غلب على ظنه سهولة العبور مع إدراك الجمعة بعده جاز له الانتظار أخذا بما ذكره الشيخ ابن حجر في نظير المسئلة في فتاويه ، وحيث قلنا بوجوب الجمعة لم يصح إحرامه بالظهور حتى يحصل اليأس منها - نعم -

(١) ضعف الجوهري كلام الأنوار وقال حيث جاز السفر لتأنيها في طريقه أو مقصده فله تركها لأنه صار مسافرا والمسافر لا تلزمه الجمعة وإنما اشترط التأني لجواز للشروع في السفر فقط اه حاشية الشربيني على شرح الهبة اه مصححه .

إن ضاق الوقت عن إدراكها بأن كان بمحل لا يصل منه إلى محلها إلا بعد سلام الإمام، فالظاهر أنه يصح إخراجهم به، وظاهره ولو قبل سلام الإمام كما هو قضية كلامهم، وقد يفهمه «كلام القلائد»، والله أعلم.

كتاب الجنابة

[وسئل] بما مثاله : هل يسن إضجاع الميت بعد غسله وتكفينه إلى القبلة أم إليها وإلى غيرها سواء .

[فأجاب بقوله] : يسن إضجاع الميت إلى القبلة بعد الغسل والتكفين كما يسن قبلهما أيضا أخذًا بعموم قولهم ويوجه للقبلة ولم يخصصوه بحالة دون أخرى والتخصيص معيار العموم كالاستثناء، وأما في القبر فوجوبها كما لا يخفى، والعمل عندنا على ذلك وهو الذي أثرناه عن مشايخنا رضي الله عنهم، والله أعلم .

[وسئل] عن جماعة خرجوا مع جنازة : هل يسن لهم أن لا يجرموا بالتحية إلا بعد حط الجنازة أم لا؟ وذكر في العباب سنية القيام حتى توضع الجنازة، فعلى هذا إذا أحرموا بالتحية ووضعت الجنازة قبل أن يجلسوا هل تحصل سنية القيام أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : سنية القيام للجنازة اختلفوا فيها فذهب بعضهم إلى السنية، وبعضهم إلى عدمها . وعلى الأول فالذي يظهر للفقير أنه يحرم بالتحية بعد دخوله المسجد ولا نفوت سنية القيام بالإحرام المذكور ما دام قائما إلى وضعها، وهذا ظاهر وإن لم أر من نبه عليه، وكأن السائل نفع الله به توهم أن بقاءه قائما بعد إحرامه بها لأجل سنية القيام صرف للقيام الذي هو ركن في الفرض عنه لغيره، فكأنه قصد به غيره وهو يضر وليس كذلك لأن القيام في التحية ليس فرضا، وبفرض أنه أحرم بفرض فكذلك أيضا لا يضر، وغايته أنه تشريك والتشريك في الأركان لا يضر فضلا عن السنن، هذا ما ظهر للفقير فان صادف الحق فهو من فضل الله تعالى وإلا فالحق أحق أن يتبع والله أعلم .

كتاب الزكاة

[سئل] : فيمن نقل زكاة فطرته إلى قرابته إلى « دمن » وهو ساكن « بتريم » هل يجوز له أم لا ؟ وهل يصير سور البلدة حيولة بين البلدين ، المسئلة واقعة .

[فأجاب بقوله] : إن الأظهر من أقوال الشافعي رحمه الله عدم جواز نقل الزكاة

والفطرة عن بلد المخرج عنه (١) إلى غيرها، وله قول مرجوح بجوازه كما هو مذهب أبي حنيفة رضي الله عنه ، واختاره كثيرون من أصحابنا الشافعية كابن عجيل وابن الصلاح وغيرهما لاسيما إن كان لقريب أو صديق أو ذى فضل. قال أبو مخرمة : وهو المختار . وقال الحبيب العلامة علوى بن سقاف : عليه عملنا وعمل غيرنا ولذلك أدلة ، ثم محل المنع على الراجح إنما هو في حق المالك ، أما إذا فرق الإمام فله النقل اتفاقا ومثله الساعى ، نعم رجع في التحفة والنهية أن ما ينسب إلى البلد بحيث يعد معه بلدا واحدا يجوز النقل وإن خرج عن سورة وعمرانه ، فعليه بلد «دمون» إن كان بعد مع «تريم» بلدا واحدا جاز الصرف إلى أهله وإلا فلا . والذي يظهر للفقير الآن أن «دمون» تنسب إلى «تريم» وتعد معها بلدا واحدا ومثلها «عديد» وبطنى أنى وقفت سابقا على فتوى لسيدى العلامة أبى بكر بن عبد الله الهندى أنى بأن مثل «زوجة» «ومشقة» ينسبان إلى تريم ويعدان معها بلدا واحدا وحينئذ فتكون دمون أولى منهما لقربها من تريم بل لا فارق بينهما إلا السور الحادث الآن قريبا وقد علمت من عبارة التحفة أنه لا يضر ، والله أعلم .

[وسئل] : عن رجل حراث طلب منه سلطان بلده طعاما مقدرا وأعطاه ونواه زكاة وسلمه للسلطان هل تصح وتجزئ نيته ، وتسقط عنه الزكاة أم لا ؟
[فأجاب بقوله] : إنه لا تسقط بذلك الزكاة ولا يجزئه ذلك عنها ، لأن السلطان إنما يأخذ ذلك في مقابلة الذب عن الرعية ليستعين به على خراج الجند وقمع المفسدين والمتلصصين والقطاع عنهم وعن أموالهم وسد الثغور ، نعم إن صححت توليته وقويت شوكته بتولية أو تغلب وأخذ ذلك بنية الزكاة وتحقق أنه أخذ ذلك باسم الزكاة جاز وأجزأ ولكن ذلك بعيد ونادر . وقال الشيخ ابن حجر : وقد أوقع جمع ممن ينتسب للفقهاء وهم باسم الجهل أحق أهل الزكاة ورخصوا لهم في ذلك فضلوا وأضلوا ، وقد حقق المسألة شيخنا العلامة عبد الرحمن ابن محمد المشهور في فتاويه فن أراد الزيادة على ما ذكرناه فلينظرها ففيها الكفاية ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] : هل يجوز إخراج الفطرة من التمر المسمى بالكسير أم لا ؟ فإن قلتم بجوازه فكم الجزئ منه ؟ أفتونا أثابكم الله تعالى .

(١) وتعميرنا في أول الجواب بقولنا (المخرج عنه) شامل لزكاة البدن والمال ، فالمخرج عن البدن هو زكاة الفطرة ، والمخرج عن المال هو المخرج عن بقية أموالها فالتعبير واضح شموله لما ذكرناه فتدبراه مؤلفه .

[فأجاب بقوله] : إنه يجزىء إخراج ما ذكر في الفطرة كما نص عليه في التحفة ما لم يكن متغيراً . وأما القدر الذى يجب إخراجه عن الشخص الواحد فأربعة أمداد بمدة النبي صلى الله عليه وآله وسلم عبارة عن ستة أرطال حضرمية قبل رصه وكبسه نقية عن الدقل وعن كل ما يعيبه ، لكن قال الشيخ سعيد باعشن : والمدار على الكيل بل الأكثر أن الخمسة الأرطال وثلاث يعنى بها البغدادية التى هى عبارة عن ستة أرطال حضرمية لايجبء منها صاع حب ولا تمر كما جر بناه مراراً وهو بأرطال «دوعن» سبعة أرطال أو سبعة ونصف على جودة الحب والتمر وعدمها فمن أخرج من التمر المرزوم فليتنبه فانهم يقولون إنه ستة أرطال وهو لايجبء منها صاع انتهى ، فالاحتياط لمن أراد أن يخرج من الكسير المذكور أن يخرج سبعة أرطال ونصفاً كما ذكره باعشن المذكور وزيد أيضاً بقدر ما فيه من الحشف والعجم (١) الزائد على عجمه إن كان فيه حشف أو عجم والاحتياط لايتخفى . واعتمد في التحفة أن منزوع النوى المعروف عندنا بالصميم لايجزىء في الفطرة لأن نزع النوى عيب ، وفي فتاوى شيخنا عبد الرحمن المشهور ما مثاله لكن أفق أبوز، عة بأنه إن كان غالب قوت البلد أجزأ لأنه أكثر قيمة ونقل في تشييد البنيان عن العلامة عبد الرحمن شهاب الدين الإجزاء أيضاً إذا لم يتغير طعمه أو لونه أو ريحه ، وأفق به شيخنا ب ، والواجب من ذلك ستة أرطال حضرمية اه من فتاوى العلامة أحمد بن على بلفقيه ، والله أعلم .

[وسئل] : فيمن عليه زكاة نقدين وما يفرق في قبلها شيء من الحبوب المطعومة بقدر ذلك والمستحقون للزكاة أحب لهم ذلك فهل يجزئه أم لا؟ ويسقط عنه مطالبة الزكاة ، وهل يجوز له أن يقلد مذهبا غير مذهبه في هذه المسألة أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : مذهب الشافعى رحمه الله لايجزىء إخراج الحبوب المطعومة عن زكاة النقدين ولا غيرها من العروض وإن كانت أحب للمستحقين ، نعم مال البخارى رحمه الله تعالى إلى جواز إجزاء إخراج العروض عن النقد حتى الثياب وهو معدود من أصحاب الشافعى رضى الله عنه وهو أيضاً مذهب الحنفية ، فإذا أراد المقلد أن يقلدهم جاز وبرى فيما بينه وبين الله تعالى . قال البخارى في صحيحه « باب العرض في الزكاة » وقال طاووس قال معاذ لأهل اليمن : ائتوني بعرض ثياب خميص أو ليس في الصدقة مكان الشعر والذرة أهون عليكم وخير لأصحاب النبي صلى الله عليه وآله وسلم

(١) المراد بالعجم باللغة الحضرمية الدارجة : النوى اه مصححه .

بالمدينة اهـ . قال شارحه ابن حجر «باب العرض» أى جواز أخذ العرض بسكون الراء ماعدا النقدين ووافق البخارى فى هذه المسألة الحنفية مع كثرة مخالفته لهم ، لكن ساقه إلى ذلك الدليل اهـ . وسمعت سيدى الحبيب الفاضل أحمد بن حامد بن سميط يوما وقد جرت المذاكرة مع سيدى الوالد أحمد فى المسألة المذكورة بحضوره فقال سيدى الحبيب أحمد المذكور إن جده الحبيب عمر بن زين سأل شيخه الحبيب أحمد بن زين الحبشى عن هذه المسألة فأجابه الحبيب أحمد إن كان المخرج شحيحا وخيف منه إن لم يرخص له فى إخراج ما ذكر لم يخرجها أعنى زكاة النقد منه أنه يقبل منه ذلك ، والله أعلم .

[وسئل] : عن ملك أربعين ريالاً مجيداً متساوية الوزن والغش والعدد المذكور يبلغ نصاباً فأكثر ومضى عليها حول وهى فى ملكه فهل يجزئه إخراج ريال فرائضة مثلاً مساوياً لها فى الوزن والغش غير أنه أنقص منها فى القيمة بكثير لأن قيمة المجيدى الآن نحو ضعفى قيمة الفرائضى تقريباً .

[فأجاب بقوله] : إنه لا يجزئه إخراج الريال الفرائضى عما ذكر مع نقصان القيمة أخذاً من قول التحفة : ويعتبر فيما صنعتته محرمة وزنه دون قيمته الزائدة بسبب الصنعة لأنها مستحقة الإزالة فلا احترام لها وفيما صنعتته مباحة كلاهما لتعلق الزكاة بعينه الغير المحرمة فوجب اعتبارها بهيئتها الموجودة حينئذ اهـ . وذكر نحو ذلك الكردى بأبسط مما هنا ومثله بشرى الكريم ولو لم نقل بهذا لكان فيه إجحاف على المستحقين فاعتبرنا التساوى قيمة ووزناً ، نعم إن تعددت الأنواع وعسر الإخراج من كل نوع لكثرتها أخرج من أوسطها قيمة . قال فى التحفة : ويكمل كل نوع من جنس بآخر منه ثم يؤخذ من كل إن سهل وإلا فن الوسط ويجزى جيد وصحيح عن ردىء ومكسور بل هو أفضل لاعتكافهما فيستردهما إن بين اهـ نعم إن كان المكسر مساوياً للصحيح فى القيمة أجزأ كما صرح به فى إيعابه وفتاويه ومثله الأردأ عن الجيد إذا ساواه قيمة كما هو ظاهر وصرح به شيخنا العلامة المحقق عبد الرحمن الشهور فى فتاويه وهو مؤيد لما ذكرته ثم رأيت فى مدينة شيخنا العارف العلامة عمر بن حسن الحداد ما مثاله :

« مسألة » : هل يجزى إخراج الربابى فى الزكاة عن القروش وإخراج الدويد النحاس عن زكاة الربابى والقروش ؟ وإذا قلتم لا يجزى ذلك بل يخرج القروش فحصل كسر كنصف مثلاً فكيف الطريق ؟

« الجواب » : أما إخراج زكاة الذهب والفضة من النحاس المضروبة الدويد أو غيره

فلا يجزى ولا يقع زكاة، ومثله لإخراج ذهب عن فضة أو فضة عن ذهب فكل ذلك لا يجزى عن الزكاة باتفاق الشافعية.. وأما إخراج الفضة عن الفضة والذهب عن الذهب لكن مع الاختلاف فهو قسمان :

الأول: اختلاف النوع، وهو أن يختلف الذهب والفضة اختلافا تتفاوت به الرغبات أو القيم بسبب جودة معدنه أو رداءته أو عروض ما ينقص القيمة لقدم وتكسر، قال في التحفة ويكمل ونقل العبارة المتقدمة إلى أن قال ومثله في النهاية والفتح والأسنى وغيرها، فأفهم كلامه أن الذهب لا يكمل بالفضة في النصاب وأن أنواع الذهب تكمل بعضها ببعض فيه وإن اختلفت قيمتها ومثلها أنواع الفضة وأنه يؤخذ من كل نوع زكاته إن سهل وإن عسر فمن أوسط الأنواع وأنه يجزى الأعلى عن ضده والصحيح عن المكسور وأنه لا يجزى عكس ذلك، وضابط هذا النوع أن وزن الريال من الفضة مثلا المخرج زكاة لا تساوى قيمته وزن الريال من الفضة المزكاة فإن كانت فضة الريالات لا تساويها في القيمة فضة الريات لم يجز إخراج ما قيمته أدون عما قيمته أعلى إلا إن تعددت الأنواع وعسر الإخراج من كل نوع جاز الإخراج من أوسطها قيمة أو من أعلاها وهو أفضل ولا يجزى من أدناها.

الثاني: اختلاف بالصفة: وهو أن يتحد النوع جودة أو رداءة ولا يعرض لما ينقص القيمة بل يكون الاختلاف بسبب تعدد الضرب أو قلة الغش أو كثرتة مع استواء قيمة تلك الضرائب فهذا يجوز إخراج أحد الضرائب فيه عن الأخرى، عسر الإخراج من كل نوع أو سهل فإذا كان وزن الريال من فضة ضريبة تساوى قيمة وزنه من فضة ضريبة أخرى جاز إخراج أحدهما عن زكاة الآخر إلى آخر ما أطال به في الجواب اهـ. ما من السفينة المذكورة باختصار.

وأظن أن الجواب المذكور لسيدى الحبيب العلامة عبد الله بن عمر بن يحيى وهو نص في مسألتنا، والله أعلم.

[وسئل]: عن من معه زكاة وعنده أولاد محاجير وعم فقير هل يجوز إعطاؤهم شيئا من الزكاة والحال أنهم في غير بلد الزكى أم لا؟ وهل يجوز لصاحب دكان أن يخرج زكاة جميع المخزن حاجة بسعر النقد أم لا؟

[فأجاب بقوله]: إن الأظهر المعتمد من مذهب الشافعي أنه لا يجوز قسمة زكاة المال الذى ببلدة إلا على مستحق أهل تلك البلدة ولا يجوز نقلها لبلدة أخرى إلا على مقابلة أى القول المعتمد المذكور، ويجوز للشخص تقليد هذا القول، فعليه يجوز إعطاء العم المذكور إذا كان فقيرا محتاجا تقليدا لهذا القول. وأما إعطاء الزكى أولاده المحاجير منها فلا يجوز

مطلقاً، ولا يجوز لصاحب المخزن البياع أن يخرج زكاة تجارته من البضاعة ولا يجوز إخراجها إلا من النقد نعم له طريق في ذلك وهو أن يبيع الفقراء الذين يريد إعطاءهم بضاعة ثم يقبض منهم القيمة ثم ينويها عن الزكاة ويعطيهم إياها ، وأما إعطاؤهم من نفس البضاعة بنية الزكاة فلا يجوز في مذهب الشافعي إلا على قول أو وجه ضعيف ، والله أعلم بالصواب .

كتاب الصيام

[سئل] : عما إذا رثي الهلال اليوم التاسع والعشرين من رمضان ضباحاً في غير أيام القلب والنعائم مع عدالة الشهود وعلمهم وزهدهم وكونهم يبلغون عدد التواتر ، ثم رثي ليلة الثلاثين من رمضان على أنه هلال شوال فهل تقبل شهادة الشهود الذين رأوه لشوال مع أنها مستحيلة رؤيته تلك الليلة إذا قلتم إن أدلة الحساب قطعية أم لا تقبل ؟ وإذا قلتم لا تقبل فما الدليل على عدم قبولها ؟ أو تقبل فما البرهان الواضح الذي يتبين به خطأ القائلين بعدم قبولها واستحالة رؤيته إذا أخبر به عدد التواتر صباح التاسع والعشرين ؟ أوضحوا وبينوا وانشروا خلاف العلماء والمعتمد المفتي به في الجهة وبينوا هل يجوز للقاضي الحكم بالأول أم بالثاني أو ماذا يعمل مع تساهل الشهود واستعجال القضاة ؟ برهنوا على ذلك لا عدمكم المسلمون ، المسألة واقعة حال والمستفتي متحير والتوفيق بيد الله .

[فأجاب بقوله] : الحمد لله والله الموفق للصواب : اعلم أولاً أيها السائل وفقني الله وإياك لمرضاته في جميع أحوالنا حتى نلقاه وهو راض عنا في عافية أتى قد سئلت سابقاً عن مثل هذا السؤال أو قريب منه منذ أزمنة مديدة وسنين عديدة فأجبت عنه بإذن بعض مشايخي بجواب طويل وبسطت فيه الخلاف وتطلبت له الآن فلم أجده وسأجيب الآن على هذا بما بقي في ذاكرتي من ذلك .

فأقول : اعلم أولاً أنه لا يخفى على السائل أن صريح مذهب الشافعي وجمهور العلماء رحمهم الله تعالى أن من شروط الشاهد أن يكون عدلاً ويتقدير صحتها من غيره عند تعذره أو ندرة وجوده أي العدل وخصوصاً في هذه الأعصار وقبلها بأزمة طويلة إنما هو للضرورة الملجئة إلى ذلك ولا ضرورة في مسألة الهلال والضرورة إنما تكون في الأموال لخوف فواتها أو في الأبضاع لخوف الفساد فحسب مع أن القائلين بصحتها عند وجود الضرورة المذكورة يقولون بوجود تقديم شهادة الأمثل فالأمثل أي الأقل فالأقل فسقا فن فتاوى الشيخ ابن حجر نفع الله به ما لفظه : إذا فات شرط العدالة من أهل ناحية فهل

يجوز الحكم بمن غلب على الظن صدقه . أجاب نفع الله به : صريح كلام الأصحاب أنه لا يجوز الحكم واختار ابن عبد السلام ما لا يجري على قواعد المذهب ولا يعد منه قبول من غلب عليه صدق اللهجة ولا يعرف له كذب وتبعه جمع متأخرون في أنظار شتى لا تحق على من له أدنى ممارسة بالقواعد، فالحق أن يقال لمن ابتلى بالحكم يبلد ليس في أهله عدل أن يقلد غير الشافعي في قبول المستور في النكاح وغيره، وأما حكمه على مذهب الشافعي رضي الله عنه فهو حكم باطل اهـ .

وفي فتاوى الأشعر نفع الله به بسط في المسألة بما حاصله قريب من هذا الإفتاء، وعبارته أي الشيخ ابن حجر في التحفة واختار جمع منهم الأذرع والغزى وآخرون قول بعض المالكية إنه إذا فقدت العدالة وعم الفسق قضى الحاكم بشهادة الأمثل فالأمثل للضرورة، ورده ابن عبد السلام بأن مصلحته عارضتها مفسدة المشهود عليه، وقال سيدي الحبيب طاهر بن محمد بن هاشم تتبع كلام المتأخرين لقبول الأمثل فلم أر لأحد منهم تصريحاً بجواز القبول في الأهلة ولها ضرورة فيها إذ المدار فيها على الرؤية لا على وجود الهلال فحتى يوجد بل صرحوا بذلك في مثل النكاح وعلوه بخشية انقطاع الناسل أو في نحو الأموال خشية فوات الحقوق .

وأما الصوم فالشرط العدالة فحتى يشهد العدل، فان فقد فحتى يشهد الجهم الغفير الذين يعلم الحق بشهادتهم ، وقريب من هذا الشرط في قبول العدول في الصحو عند الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه قال صاحب الينابيع ما لفظ، مع إظهار الضمير وعند أبي حنيفة بالعدل في الغيم وبكثير في غيره فقبل بعدد القسامة، وقيل أكثر أهل الحلة اهـ .

هذا مع وجود العدالة فما المانع من عدم العدول عن نص المذهب عند فقد شرط العدالة سيما مع عدم التصريح في الاختيار في قبول الأمثل في الصوم من أحد من اعتبار المصير إلى وجود الجهم الغفير الذي يقع معه الصدق في المشهود به كما هو قريب من مذهب الإمام عند وجود العدالة وأطال الحبيب طاهر في ذلك .

ثم إنهم اختلفوا في العدالة المشروطة في خصوص الشهادة بالهلال ماهي ، هل هي الباطنة وهي التي يرجع فيها لقول المزكين أو الظاهرة وهي كما قال النووي من عرفت عدالته ظاهراً لا باطناً، ومعناه كما ذكره الحبيب طاهر المذكور أن يخالط في ظاهر أمره ولا يعرف منه إلا العدالة ولكن لا تصل تلك المعرفة إلى الحد الذي تجوز به تركيته عند الحاكم فقال بالأول جماعة من العلماء وهم الأقلون ومنهم الشيخ أبو مخرمة وقال بالثاني آخرون وهم

الأكثرين ومنهم الشيخ ابن حجر .

واعلم أيها السائل أيضا أنهم ذكروا أن من شروط المشهود به إمكانه شرعا وعتلا وحسنا أى عادة ذكره ابن أبي شريف في الإسعاد وأقروه ودل عليه كلام الشيخ ابن حجر في تحفته في كلامه على مسألة ما إذا وصف الشاهد الهلال بمحل ورئى في الليلة الثانية بمحل آخر لا يمكن الانتقال إليه عادة بأن كذب الشاهد ووجب قضاء ما أفطروه .

إذا علمت ما تقدم فاجعل ذنبك الشرطين دستورا للدخول على المسألة ودليلا لوجه منع صحة الشهادة برؤيته مساء فيها . هذا : وقد طال النزاع في هذه المسألة أغنى مسألة الهلال وخصوصا بين علماء حضرموت فيما إذا رئى صباحا يوم تسع وعشرين قبل الشمس ثم شهدت بيعة برؤيته بعد غروب الشمس في ذلك اليوم هل تقبل البيعة المذكورة أم لا ؟ وألفوا فيها التأليف العديدة والرسائل المفيدة والسؤالات الكثيرة والأجوبة الشهيرة ولم يبرح لهم في ميدانها ركض ولم يزل يعترض فيها بعضهم على بعض ثم أرسلوا بعض تلك الرسائل والأجوبة إلى علماء الحرمين يستفتونهم في ذلك فاختلقوا فيها كذلك حتى قال الشيخ العلامة عبد الله ابن أبي بكر الخطيب التريمي في بعض أجوبته والشيطان قد باض وفرخ في حضرموت في مسألة الهلال ، فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

وأما حكم المسألة المستؤل عنها من حيث الفتوى فلها ثلاثة أحوال :

الحالة الأولى : أن تكون البيعة الشاهدة مساء ليست بصفة العدالة وهذه لاختلاف في بطلانها وعدم اعتبارها والاعتداد بها ولا أظن أحدا يتنازع في ذلك ، وقول من يقول بصحة شهادة الأهل فالأمثل عند تعذر العدالة إنما يقول به للضرورة الملجئة إلى ذلك ولا ضرورة في مسألتنا كما تقدم الكلام عليه مستوفى .

الحالة الثانية : أن تكون بصفة العدالة وعددها أقل من عدد التواتر فهذه هي التي وقع الخلاف فيها ، وتصوير بعضهم لها بكون الرائيين له صباحا عدد التواتر كالشيخ عبد العزيز الزمزمي وابن علان وغيرهما إنما هو لنقض حكم الحاكم لو وقع بها كما صرح بذلك بعضهم لالتي الخلاف والقائون بردها وعدم صحتها هم الكثيرون بل الأكثرين من علماء حضرموت كالمسألة التي نشأ الخلاف فيها أولا بينهم التي حكاها صاحب المشرع في ترجمة شيخه السيد أحمد بن حسين بلقيه والسيد أحمد بن عمر عبيد وسند كر فيما بعد أدلة القائلين بهذا ووجه القائلين بقبواها .

الحالة الثالثة : أن يكون الراعون له مساء مثل الرائيين له صباحا ثقة وعدالة وعددهم عدد

التواتر كالرائين له صباحا، وهذه الصورة لا تكاد توجد ولا تتصور على كلام القائلين بالاستحالة إلا في أطول أيام السنة التي استثناهما السائل في صورة سؤاله، فإن فرضنا وقوع هذه الصورة في غير الأيام المذكورة فالذى يظهر للفقير على كلام هؤلاء تساقط البينتين كليهما الرائين له صباحا والرائين له مساء وإبقاء الشهر على ما كان أخذنا من قول التحفة قبيل البغاة: وخرج بالفعل الإقرار فلو قال أحدهما أقر بالقتل يوم السبت وقال الآخر يوم الجمعة فلا تناقض لاحتمال أنه أقر به في كل من الزميين، نعم إن عينا زمنا في مكانين يستحيل عادة الوصول من أحدهما إلى الآخر فيه كأن شهد أحدهما أنه أقر بقتله بمكة يوم كذا والآخر أنه أقر به في مصر في ذلك اليوم لغت شهادتهما اه لأن الشاهدين في الإقرار بالفعل اتفقا فيه واختلفا في جريانه بمكانين يستحيل عادة الوصول من أحدهما إلى الآخر وما هنا ينبغي أن يكون كذلك لأن البينتين هنا لم يتفقا على شيء بل شهدت كل واحدة منهما برؤيته بمكان يستحيل عادة انتقاله من الأول إلى الثاني، وإنما قلت وهذه الصورة لا تكاد توجد ولا تتصور الخ وذلك لأن أخبار عدد التواتر يفيد العلم الضروري فكيف يتصوره مع القول بالاستحالة فتدبر، ثم رأيت للسيد العلامة طاهر بن محمد هاشم المذكور كلاما فيه دلالة لما ذكرنا واستدل بعبارة التحفة المذكورة في صورة ما إذا كان الراءون له صباحا مثل الرائين له مساء ولكن لم يبلغ كلاهما عدد التواتر نقله عنه السيد علوى بن أحمد الحداد فأردت نقله الآن وإن كان فيه طول لتعلقه بما نحن فيه قال رحمه الله إن المستحيل العادى قد يثبت بالتواتر فرد البينة حينئذ بين من كلامهم وقد لا بل تشهد بينة بأنه رأى بعد الفجر بنحو أربع درج ثم تأتى أخرى وتشهد برؤيته بعد الغروب وحينئذ فما الحكم؟ والذى يؤخذ من كلام الشيخ ابن حجر نفع الله به قبيل البغاة وهو: وخرج بالفعل الإقرار فلو قال أحدهما أقر بالقتل يوم السبت وقال الآخر يوم الجمعة فلا تناقض لاحتمال أنه أقر به في كل من الزميين، نعم إن عينا زمنا في مكانين يستحيل عادة الوصول من أحدهما إلى الآخر كأن شهد أحدهما أنه أقر بقتله بمكة يوم كذا والآخر أنه أقر به بمصر في ذلك اليوم لغت شهادتهما اه تساقط البينتين لأن الشاهدين في الإقرار بالفعل اتفقا فيه واختلفا في جريانه في مكانين يستحيل عادة الوصول من أحدهما إلى الآخر وما هنا ينبغي أن يكون أولى لأن البينتين هنا لم يتفقا على شيء بل شهد كل واحد منهما برؤيته بمكان يستحيل عادة انتقاله من الأول إلى الثاني اه كلامه. قال الحبيب علوى الحداد بعده فله دره من إمام نقاد فأفهم كلامه أن المستحيل العادى له حكم شرعى غير حكم الحساب ولا ينكر ذلك

صاحب شريعة أصلا، فعرف من كلامه أنه إن كان عدد التواتر رأوه قبل طلوع الشمس ولم يره عدد التواتر بعد غروبها ردت شهادتهم، وإن رأوه غير عدد التواتر قبل الطلوع ورأوه غير عدد التواتر بعد الغروب تساقطت البيتان إذا كانت العادة في جميع ذلك تحيل عادة الوصول إليه، ثم قال الحبيب طاهر المذكور: أقول وما عليه مدار حجتي هو منع الشهادة بالمستحيل في العادة وجوده وما أظن أنهم ينازعون في ذلك غير أنا في جهتنا هذا الزمان بلينا بمن غلب عليه التعصب والجمود على الظواهر فتراهم يرون قبول البيئة أى وقت كان ممن كان ويرون خلاف ذلك هو تحكيم الحساب ولم يعرفوا أمرا وراء ذلك وأقول متى قامت بيئة برؤية الشهر ففيه ثلاث حالات - الأولى: أن يقول الحساب بدخول الشهر تلك الليلة وجواز الرؤية فيها فهذا مما لا نزاع فيه .

الثانية: أن يقولوا بدخول الشهر واستحالة الرؤية فيها فهذا محل نزاع بين الأئمة من أكابر العلماء، فمنهم من منع الرؤية والحال ما ذكر مطلقا ومنهم من قبلها مطلقا وتوسط الشيخ ابن حجر فقال: والذي يتجه أن الحساب إن اتفق أهله على أن مقدماته قطعية وكان المخبرون منهم عدد التواتر ردت الشهادة وإلا فلا اه وهذا أولى من إلغاء الشهادة إذا دل الحساب القطعى على استحالة الرؤية وإطلاق غيره قبولها وأطال كل لما قاله بما في بعضه نظر للمتأمل انتهى ما قاله الحبيب طاهر، قال الحبيب علوى بن أحمد الحداد وما ذكره ابن حجر أى في صورة ما إذا ذكره الشاهد بمحل ثم رأى ثانيا ليلة بمحل لا يمكن انتقاله إليه عادة بأن كذب الشاهد ذكره أيضا الشرييني في المغنى والهروى وابن قاضى شعبة قال الحبيب طاهر ولا يكاد يوجد (١) ثم قال :

الثالثة : أن تحيل العادة الرؤية لما ضبطته من سير القمر بالحس والمشاهدة فلا تقبل البيئة والحال ما ذكر بل لا تقبل في كل ما يستحيل عادة من ذلك وغيره لما تقدم اللهم إلا أن يكون النزاع منهم في قدر انتقال الشهر وانضباطه في العادة والنقل والتجربة يشهدان بصديق ما قلته ولا يختص بدركه العلماء بل يشاركهم فيه كل ذى حس سليم ومن كان ينكر فليجرب اه . «فان قلت» فما تقول في عبارة التحفة التى ذكر فيها الأخذ بالحساب وضيق الأمر في الأخذ به بقوله : والذي يتجه أن الحساب إن اتفق أهله على أن مقدماته قطعية وكان المخبرون منهم عدد التواتر ردت الشهادة وإلا فلا انتهت مع قول الحبيب طاهر بن محمد بن هاشم وهذا لا يكاد يوجد ومع قول الحبيب العلامة عبد الرحمن بن عبد الله بلفقيه في كتابه قاطع الجدال ما ذكره الشيخ ابن حجر في عبارته المذكورة إنما هو على

(١) قوله ولا يكاد يوجد انظر فاعل قوله (ولا يكاد يوجد) يعود لماذا، والظاهر أنه يعود إلى عدد التواتر اه مؤلفه .

سبيل الفرض لا الوقوع. «قلت» الجواب عن ذلك ما أجاب به الشيخ العلامة عبد الله بن محمد ابن قنطنة بقوله: تنبيه الذى يظهر ويتبادر من كلام الشيخ ابن حجر فى قوله ولو دل الحساب القطعى الشيخ أنه مفروض فى استحالة لا تعلم إلا من قول أهل الحساب فاشتراط تواتر المخبرين من أهل الحساب بالاستحالة المذكورة ظاهر. أما ما سبق تقريره فى هذه الرسالة عند ظهور الهلال أمام الشمس بكرة التاسع والعشرين فهو مدلول نصوص المفسرين والفقهاء وأئمة المجتهدين فلا حاجة فيه إلى الرجوع إلى أهل الحساب ولا إلى تواترهم فلا يشملهم كلام الشيخ فى اشتراط التواتر، وعلى النزول فى أن كلام الشيخ يشملهم فما اشترطه الشيخ من أخبار عدد التواتر بالاستحالة حاصل بتواتر الكتب ونقله فى جملة منها وقد تقرر نقل الاستحالة فى كثير من الكتب الشرعية فضلا عن الكتب الحسابية كما عرفته مما سبق نقله عن الأئمة، وتواتر الكتب معتبر كما نص على ذلك الشيخ ابن حجر فى تحفته فى كتاب السير ولفظه تواتر الكتب معتد به كما صرحوا به قال سيدنا علوى باحسن فيكنى ذكر الاستحالة فى خمسة كتب فصاعدا من كتب الحساب، والاجماع المتقول بالآحاد حجة أيضا كما فى جمع الجوامع فحينئذ فيكنى نقل الثقة إجماع أهل الحساب أن هذا الأمر مستحيل وقال الأمر المأخوذ من الكتاب والسنة هو الذى عليه التعويل والمخالف لهما مردود وإن كان فى صورة دليل، ومن هنا أطلنا النفس فى مقدمة مر النسيم بنقل ماورد مما يقتضى اعتبار عادة الحساب واعتناينا بالجمع بين ما قد يترأى من الظواهر المنافية لما ذكرناه وبين قولهم على وجه لا يعدو فيما نظن عين الصواب «وفوق كل ذى علم عليم» اه ثم قال الشيخ عبدون (١) المذكور تنبيه آخر: اعلم أن مسألة السبكي التى نوزع فيها أدق مما قرره غيره من سبق النقل عنهم بالمنع من قبول الشهادة عند ظهور الهلال قبل انشمس لأن مسألة السبكي فيما إذا تحققت رؤيته خلف الشمس لكن دل الحساب على أنه لا يرى لقربه من الشمس فالمنازعة التى وقعت من مخالف السبكي إنما هى فى هذا الأمر الدقيق الخفى ولم تقع منهم منازعة فى هذا الأمر الآخر الظاهر الجلى وهو تحقق رؤيته قبل الشمس، فافهم وفرق بين الحقائق لثلاث تفضل عن أقوم السبل وخير الطرائق، ولا شك أن من وافق السبكي فى ذلك الأمر الدقيق وقال بالمنع من قبول الشهادة فيه يقول به فى هذا الأمر الواضح من باب أولى ومن نازع السبكي فى مسأله ادقها لم تنقل عنه منازعة فيما قرره المانعون فى هذه المسألة لأنها من الواضحات الجليات التى يبعد أن يتصور من عالم محقق إنكارها لوضوح أدلتها

(١) يعنى بالشيخ عبدون هذا الشيخ عبد الله المذكور لأنه يقال له عبد الله وعبدون اه مصححه .

واستنباطها من النصوص القرآنية والأدلة النقلية كما سبق تقريره «ولوروده إلى الرسول وإلى أولي الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم» والأقرب المأخوذ من بين كلام الأئمة أن المنع من قبول الشهادة في هذه المسألة أعنى مسألة ما إذا رُئي نهاراً ثم ليلاً يوم التاسع والعشرين محل وفاق ويبعد فيه تصوير الخلاف والنزاع إلا ممن لانصيب له في فهم المسألة والله أعلم انتهى كلام الشيخ عبدون المذكور .

قلت : ظاهر كلام أكثر المتأخرين أن الخلاف مفروض فيما إذا رُوى قبل الشمس صباحاً لا بعدها ؛ والله أعلم .

«فإن قلت» : صريح كلام هؤلاء المنع في مسألتنا من قبيل المستحيل العادى لا الحسائى .
«قلت» : الأمر كذلك لأن الحساب أمر دقيق لا يعرفه إلا الآحاد كما قاله ابن الصلاح ، بخلاف المستحيل العادى فيشترك في معرفته العالم وغيره إذ هو مدرك بالعيان بمعنى أنا نشاهد بالعيان تنقل الشمس والقمر من منزلة إلى منزلة ومضت على هذه الأعصار لدى الراصدين من أول الدنيا إلى وقتنا هذا ، وأيضاً فإن الحادثة الواقعة فيها منازعة السبكي مع غيره قد حكاها الأسنوى في شرحه على المنهاج بقوله : حادثة . شهد برؤية الهلال واحد أو اثنان فقط واقتضى الحساب عدم إمكان رؤيته قال الشيخ يعنى المجتهد السبكي لا تقبل الشهادة به الخ عبارة الأسنوى فتراه أطلق العبارة بقوله واقتضى الحساب عدم إمكان رؤيته ولم يفرض مثلاً في مسألتنا التى هى رؤيته صباحاً ثم مساء . فان «قلت» : إن الشرع ألغى الحساب بقوله في الحديث الصحيح «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته» وفي حديث «إنا أمة أميون لا نحسب ولا نكتب الشهر هكذا تسع وعشرون فان غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين» وكذا الفقهاء قالوا لا عبرة بقول حاسب ولا منجم «قلت» قد أجاب عن ذلك الأسنوى بقوله إنما قالوا ذلك أى بعدم العبرة بقولهم أى المنجمين وأهل الحساب فى عكس هذه الصورة وهو ما إذا دل على إمكان الرؤية والحال أنه لم ير ، وصورتنا عكسها فتنبه لذلك انتهى بمعناه . على أن الشيخ سعيد باعشن فى بشرى الكرم استشكل القول بصحة ذلك لأن العبرة بالرؤية لا بالوجود فحسب وغاية القول بصحة ذلك إنما هو بالنسبة للعمل بذلك فى حق أنفسهما ولمن صدقهما ومع ذلك لا يجزئهما عن صوم رمضان عند الشيخ ابن حجر . وقال الرملى باجرائه بل بوجوبه عليهما وعلى من صدقهما اهـ ودليل القائلين بقبول الشهادة مساء وإن رُئي صباحاً قبل الشمس إطلاق قوله صلى الله عليه وآله وسلم فى الحديث الصحيح «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته» مع قوله «الشهر تسع وعشرون فان غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين» وفى رواية «فاقدروا له ثلاثين» وفى ذلك تأويلات كثيرة للعلماء لسنها الآن .

واستدلوا أيضا بأن الحركات الفلسفية لا يحصل الجزم بأسبابها ولا بمسبباتها ولا تترتب الآثار عليها لعدم الإحاطة بها في جميع الأحوال ولهذا لم يعتبرها الشارع بل انتقل إلى الظل وهو مشاهد وإلى الرؤية وهي من فعل الإنسان وإلى الطلوع والغروب وهما مشاهدة الطالع والغارب مفارقا للأفق صاعدا وهابطا فلم يرجع إلا إلى فعل الرائي وهو المشاهدة للصورة والإخبار عنها وإلى شيء مشاهد محسوس وهو الظل وكلاهما محاط به قطعاً، ولم يلتفت الشرع إلى الحركة وتفاوتها صيفاً وشتاء وطول النهار والليل وقصرهما بسببها لأن ذلك وإن كان مقطوعاً به في الجملة لكن لا يقطع به في كل جزء على انفراده .

واستدلوا بأشياء من نحو ما ذكر والقائلون لهذا كثير فمنهم الشيخ محمد الرملي تبعاً للزركشي وتبع الرملي كثير من المتأخرين مثل السيد محمد البرزنجي والحبيب العلامة عبد الرحمن بن عبد الله بلفقيه والشيخ المحدث سالم بن عبد الله البصري وغيرهم .

واستدل القائلون بالمنع ورد الشهادة وهم الأكثرون ، ومنهم الشيخ ابن حجر وابن بنته عبد العزيز الزمزمي وابن علان وباجمال وغيرهم ممن يعسر عليهم ويتعذر حصرهم وذلك بأشياء كثيرة تقدم بعضها ، ومنها أن استحالة الرؤية في الحساب مقطوع بها عند أهلها كما مر نقله موضحاً عن الشيخ عبدون بن قطنة في الكلام على تنبيه التحفة إن قلنا هي أي مسئلتنا داخلة تحت قول أهل الحساب ، وبالأولى ما إذا قلنا إنها من المستحيل العادي وهو الظاهر من كلام أكثرهم ، وإذا قلنا إن الحساب قطعي فلا تعارضه البينة لكونها ظنية والظني لا يعارض القطعي فحسب . وأيضاً فالشرع لم يأت بالمستحيلات والرؤية إذا استحلت ألغيت أو استبعدت أشكلت ، وإذا أشكلت لم تحقق وإذا انتفى التحقق عنها التحقت بالعدم والمشكوك كالمعدوم ولا تصح العبادة مع الشك في دخول وقتها ومع عدم الجزم بنيتها . وأيضاً فإن القول بمنع الشهادة وردها هو الأولى والأحوط لأن المانع مقدم على المقتضى والمحرم مقدم على المباح والمبيح واعتضاده بالأصل وهو بقاء الشهر وغير ذلك مما ذكره في منعها وردها حتى قال قائلهم منشداً :

هلا كما رأوا قالوا هلالاً فصحفوا وكم ضل بالتصحيح راو وكاتب

وجميع ما ذكرناه هنا هو من حيث الفتوى ونقل كلام العلماء في ذلك ، وأما من حيث العمل فالذي أدركتنا عليه مشايخنا مثل شيخنا المحقق العلامة عبد الرحمن المشهور وغالب من في عصره وخصوصاً ببلدنا تريم من القضاة أنه متى ثبتت رؤيته صباحاً وكان الراءون له عدد التواتر لا يقبأون شهادة الرائي له مساء بل يأمرؤن بعدم التعرض له مساء تلك

الليلة أصلا، وكذا إن كانوا أقل من عدد التواتر وهم ثقات ، وقد وقع في وقته أعنى شيخنا عبد الرحمن المذكور مرات عديدة أنه يرى في بلد « سيون » ويثبت قضائهما فاذا وصل الخبر إلى « تريم » يقول لقاضيهما لا تقبله ولا تثبته وما ذاك إلا لما ذكرناه من تحقق رؤيته صباحا ثم رأيت في ذلك كلاما للشيخ عبد الله بن قطنه المذكور آنفا يؤيد ماقلته من أن العمل جار على عدم القبول قديما حتى عند القائلين بإمكان رؤيته صباحا ومساء لاستحالته أو استبعاده . قال رحمه الله : ومن نظر بعين الإنصاف وتحلى بسنى الأوصاف علم وتحقق أن العلماء المحققين والفقهاء المبرزين من علماء حضرموت وغيرهم إلا من شذ كالمتفقيين من حيث العمل على منع قبول الشهادة برؤيته مغربا إذا تحققت رؤيته صباحا أمام الشمس القائلين منهم بالإمكان والقائلين بعدمه وكالمتفقيين على أن ذلك مستحيل أو مستبعد استبعادا يمنع القبول ومنكرين على من خالف ذلك وتساهل فيه من الحكام ، وقد سمعت من شيخنا ومولانا العارف بالله قطب العارفين الشيخ عبد الله بن علوى الحداد نفع الله به غير مرة تشديد النكير على المتعرضين لرؤيته والحالة هذه ، وينكر تساهل الحكام في قبولهم مع ذلك ، ويرى أن الصواب والأحق إلغاء شهادتهم وعدم اعتبارها وترك سماعها والعمل بها وينسب من أقدم على الشهادة إلى الجراءة والإقدام على ما لا يسوغ ويذكرهم بكلام يخشى عليهم من مغبته وعاقبته فلاحول ولا قوة إلا بالله والله المستعان ، وسمعت أيضا يقول كان الفقيه العلامة عبد الله بن أبي بكر الخطيب ممن يتعصب على ذلك ويشدد فيه ويمنع من التعرض للترائي إذا تحققت رؤيته بكرة اه كلام شيخنا نفع الله به بمعناه .

وفي ذلك دليل على أن عمل الفقيه المذكور على المنع من القبول والحالة هذه وقد نقلت عنه وقائع تدل على ذلك سمعناها من شيخنا نفع الله به ومن غيره والله أعلم ، وقال الفقيه المذكور في أثناء كلامه فالذى نعتمده ونعمل عليه الوقوف عند النصوص والنقول إلى أن قال غير أن الخلال قد يكون في البينة والشيطان قد باض وفرخ في حضرموت ونحوها في الأشهر والشهادة بها فلا حول ولا قوة إلا بالله اه من خط سيدنا عبد الرحمن ابن محمد العيدروس .

قلت : وقوله بالوقوف عند النصوص حجة للقائلين بالمنع لأنها قد دلت على موافقتهم وهو يدل أيضا على ميله للمنع من القبول من حيث العمل عند قيام القرائن الدالة على الحلل والانكار على من تساهل في ذلك كما حكاه عنه شيخنا فيما سبق وإن كان فحوى كلامه يدل

على إمكان الرؤية وكذلك الفقيه العلامة محمد بن عبد الله باعلى أنكر على حكام هذا الأوان تساهلهم في ذلك كما رأيته بخطه في أثناء كتاب منه إلى شيخنا ولم يحضرنى الآن لفظه مع كونه ماثلا إلى الإمكان أيضا والله أعلم .

وقال العلامة أحمد بن محمد مؤذن باجمال في نبذة له منكرًا على بعض القضاة في تساهله في قبوله الأهلة وقد علم وتحقق أن في ثبوت الأهلة عنده السابقة لا يرى في الليلة الثانية غالبًا ، وإن رؤى فهو مما يقطع المحسوس بأن الشاهد تجاسر في شهادته اه :

قلت : وقع مثل ذلك في عام اثنتي عشرة ومائة وألف في خروج رمضان من السنة المذكورة فانه وقع التجاسر من الشهود والتساهل من الحكام في قبولهم ولم يأخذ سيدنا وشيخنا نفع الله به بمقتضى هذه الشهادة فصام صبيحتها وأتم الشهر ثلاثين وتبعه على ذلك جماعة أمسكوا بإمسأكه لما بلغهم ذلك عنه وشدد الإنكار في ذلك بعد أن بلغ النصيحة حسبما أخذ الله على العلماء من التبليغ والبيان ووقع أن الهلال لم ير في هذه الواقعة إلا في الليلة الثالثة من تلك الشهادة التي هي عن الحق ماثلة وعلامات الخطأ والغلط عليها لا تحصى وكان من كلامه في هذه الواقعة قال : إن شبهات الضلالات أشد إظلاما من غيوم السماوات ، وقد قال عليه الصلاة والسلام « فان غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين » فيرجع إلى الأصل عند ذلك ونعتصم به اه كلامه بمعناه .

قلت : وقفت على جواب للعلامة عبد الهادي بن عبد الله القريني الشافعي قرر في صدر جوابه المذكور القول بالإمكان ، ثم قال في آخر جوابه : فاعلم وفقى الله وإياك وجميع المسلمين إلى مرضاته أنه لا ريب أن رؤية الهلال قبل الشمس في اليوم التاسع والعشرين مما يبعث الريية في الشاهد برؤيته ليلة الثلاثين بعد الغروب ، فينبغي التثبت والتروى في ذلك وعدم التساهل لأن رؤيته صباح التاسع والعشرين قرينة قوية جدا على عدم رؤيته في الليلة الآتية ، والتثبت والاحتياط في أمر الرؤية لا يؤدي إلى فوات شيء ولا إفساده اه . وتقريره الامكان مع ميله من حيث العمل إلى الاحتياط والتثبت دليل ظاهر على ماقلناه من أن رد الشهادة مغربا مع ظهور الهلال قبل الشمس صبحا كالمتفق عليه عملا حتى عند القائلين بالإمكان إلا من شذ في ذلك ومال عن شاكلة الصواب ، وإنما وقع من شذ في الغلط من عدم التأمل وإمعان النظر فيما يترتب على ذلك من مخالفة النصوص استئناسا بما قد تقرر عندهم في النفوس فرضوا أن يكونوا مع الخالفين وأن يقال لهم أقعدوا مع القاعدين فاذا تقرر ذلك ظهر لك أنه يجب على القاضي المتولى لقبول الأهلة أن يرد شهادة من شهد

بالرؤية إذا تحقق ظهور الهلال في أول النهار أمام الشمس ويلزمه إلغاؤها وعدم ترتب الحكم عليها وإن كان رأى عدلا لمصادمة هذه الشهادة للنصوص المصرحة بالاستتار وأنه لا بد منه وأنه لا يتغير أبداً، لأن الشاهد والحالة هذه إما كاذب أو غلط لكونه شاهداً بمستحيل أو مستبعد استبعاداً يمنع القبول أو كونه حاد البصر وقد سبق تقريره أنه غير معتبر وحمله على الغلط أو حدة البصر أقرب إلى حسن الظن أو إلى العذر إن كان ظاهر العدالة صادقاً للهجة تبعد نسبة الكذب إلى مثله في العادة، أما من قد عرف بالمجازفة في الشهادة وقد حفظ عليه ذلك في بعض الوقائع فينبغي للقاضي وفقه الله وسدده أن لا يصغى إلى شهادته ألبتة حتى يتحقق منه التوبة الصادقة النصوح بالشروط التي ذكرها أئمة الدين في أبواب الشهادات ولا ينكر الغلط ولا يستبعد فإن مغلطات النظر كثيرة، وقد ذكر في شرح المواقيف وغيره جملة مستنكرة وقد نقلت فيها وقائع لأكابر وأصاغر والله أعلم.

قال السبكي فيما نقله عنه الدميري بعد كلام سبق ما فظنه ولأن الشاهد قد يشبهه عليه أو يرى ما يظنه هلالاً وليس بهلال وتريه عينه ما لا يرى ويكون جهله عظيماً يحمله على أن يعتقد أن في حمله الناس على الصيام أجراً أو يكون ممن يقصد إثبات عدالته فيتخذ ذلك وسيلة إلى أن يزكى ويصير مقبولا عند الحكام وكل هذه الأنواع سمعناها ورأيناها.

وقد يحمله على ذلك شهود استشعار أن يقال فلان رأى الشهر كما وقع لاسيغ جهمية في سبقه للحاج ففى الموطأ للإمام مالك رضى الله عنه أن رجلاً من جهينة كان يسبق الحاج ويشترى الرواحل فيغلبى بها ثم يسرع السير فيسبق الحاج فأفلس فرفع أمره إلى عمر فقال أما بعد فإن أسيف جهمية رضى من دينه وأمانته بأن يقال سبق الحاج اه .

ومن مغلطات النظر النجوم الكبار كالزهرة والمريخ والمشتري وعطارد وغيرها من النيرات والزواهر، وكذلك ما قد يعرض من الأبحرة المتصاعدة وقطع السحب الدقيقة وأطراف الأشجار في قلل الجبال، ومما يقرب غلط الشاهد ويقرب الظن بخطئه، تهدف الجماعة الكثيرة للرؤية في الوقت الواحد فلا يروونه مع حرصهم على ذلك وشدة اهتمامهم ويبراه دونهم .

وقد وقع لسيدنا أنس بن مالك رضى الله عنه صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه حضر في جماعة يتراءون الهلال وفيهم القاضي إياس المشهور فرغم أنس رؤيته ووصفه للحاضرين فلم يروا شيئاً حيث وصف فأدرك إياس القاضي بفضل ذكائه الشائع فنظر إلى أنس وقد أسن فاذا شعرة قدلت من حاجبه على عينه فمسحها ثم قال أرنا يا أبا حمزة فنظر فلم ير شيئاً اه .

فان قلت : الخبر بالرؤية هو المثبت وهو مقدم على الثاني :

قلنا : هذا في النفي المطلق ، أما النفي المحصور كالحالة هذه فلا يقدم بل يتعارضان كما ذكروه في محله ، وإذا تعارضا تساقطا ورجع إلى الأصل وهو إكمال العدة ، وسمعت شيخنا نفع الله به يحكي أن بعض السادة المشهورين رأى في بعض السنين ليلة مظنة الهلال قطعة سحاب فظنها هلالا وعزم على الشهادة بذلك ثم لم يزل يلاحظ ما رآه حتى تبين أنه قطعة سحاب اه . ويحكي أن شخصا حضر عند الذين يتراءون الهلال ليلة فقالوا الهلال الهلال فنظروا فاذا هي حيدة صفحت جناحها بينهم وبين بقية شعاع الشمس فبرق لهم فظنوه هلالا ، وما أحسن ما قال بعض فضلاء العصر :

هلاكا رأوا قالوا هلالا فصحفوا وكم ضل بالتصحيح راو وكاتب
وقال الشيخ عبدالله بن قطنة المذكور أيضا في أثناء رسالته المذكورة :
والرجوع إلى الأصل عند قيام الشبهة القوية في استبعاد الرؤية أو استحالتها هو اختيار شيخنا أعني السيد العارف بالله تعالى عبد الله الجداد نفع الله به قولا وعملا ، وقد سبق ما يدل على ذلك من كلامه فيما نقلناه عنه . ومن كلامه في ذلك أيضا في أثناء جواب مكاتبة إلى بعض السادة في تلك الواقعة التي سبقت الإشارة إلى ذكرها ووقوعها في سنة اثنتي عشرة ومائة وألف قال في ذلك الجواب ، ماصورته : وما ذكرتم من ظهور الهلال يوم التاسع والعشرين من الشهر الظهور الواضح البين ، ثم استهلاله تلك الليلة وقبول الشهادة به فهذا شيء قد أنكرناه من قبل اليوم مع علمنا بأن مثل ذلك من التساهل وأنه مما يتوقف فيه ويحتاج له ولكننا كرهنا أن نشق عصا المسلمين وحصول التفرقة فوقعت منا الموافقة مع ما في الصدر من الحرج من قيام الشبهة القوية في ذلك ، ولما رأينا منهم الانجرار في التساهل والتداعي فيه بما لا يمتري ولا يشك في كونه خطأ مجانباً للصواب ، توقفنا عن الموافقة لهم في هذه السنة وبقينا مع الأصل ولم نفطر إلا يوم الخميس والله تعالى مسئول أن يوفق الجميع للصواب ويحسن العاقبة والمآب ويرينا الحق حقا ويوفقنا لاتباعه ، والباطل باطلاً ويمن علينا باجتنابه اه ،

وقال أيضا في أثناء جواب كتاب إلى سيدنا العلامة الشريف علوى بن عبد الله باحسن علوى بعد أن وقف على مصنفه المسمى [مر النسيم] ماصورته : قد وقفنا على النبذة المباركة التي لكم في مسألة الهلال ورأينا على مثل ذلك أو قريب منه ، وقد كنا على ذلك من سابق ونرى ماسواه ضعيفا اه :

وأنت إذا تأملت ما تقرر في هذه الرسالة من الأدلة المتعاضدة في استحالة الرؤية أو استبعادها، ووقفت على ما قاله الفريق الآخر تبين لك ضعف قولهم وأنه لا مستند لهم فيما ذهبوا إليه إلا إشكالات وشبه ركنوا إليها واعتمدوا عليها لانقوم بها حجة ولم يسلكوا فيها على المحجة ولا يصادم بها هذه النقول والنصوص التي أدركناها لأن الإشكال لا يدفع المنصوص والمنقول ، قال الله تعالى « هو الذي أنزل عليك الكتاب منه آيات محكمات هن أم الكتاب وآخر متشابهات » الآية . فالحكم والمنصوص هو الحكم على المتشابه ولا عكس وهذا جار في جميع أحكام الشريعة والطريقة والحقيقة والرأى والعقل تابعان للنص والنقل ولا عكس ، فإياك أن تحكم عقلك ورأيتك ما لم تنظر أو لا بعيني قلبك ولا تغتر بقول كل من قال ولا تمل مع من مال حتى تفكر في المخاص والمآل وما أحسن قول القائل : انظر إلى المقال لا إلى من قاله ولا تغتر بصاحب المقالة ، ونحوه منقول عن سيدنا علي رضي الله عنه نثرا . أخرج السمعاني في تاريخه عن علي رضي الله عنه أنه قال : لا تنظروا إلى من قال وانظروا إلى ما قال اه .

وذلك لأن الجواد قد يسكب ، والسيف قد ينبو ، والحليم قد يتغير ، والخريث

قد يتحير اه ه

إذا علمت ما ذكر وتدبرت ما زير مما أمليناه من النقول وطرناه هنا عن الأئمة الفحول الجامعين بين المعقول والمنقول والفروع والأصول ولا سيما كلام محي رسومهم ومبدي فهمهم وجامع علومهم وأحوالهم والحاوي لمعارفهم وأسرارهم المجمع على جلالته وإمامته والمتفق على غوثيته وقطبانيته العارف بالله والداال عليه سيدى الحبيب عبد الله بن علوى بن محمد الحداد - ظهر لك أن الأحق والأولى والأظهر والأجلى إلغاء الشهادة مساء والحال ما ذكر السائل لاستحالتها أو استبعادها استبعادا يمنع القبول أو يوجب التوقف عنه لما مرّ عن الأئمة الفحول ، وبهذا مع ما تقدم قبله يعلم الجواب عن قول السائل ، هل يجوز للقاضى الحكم بالأول أم بالثانى ؟ إلى آخر السؤال ، وأرجو ممن وقف على هذا الجواب وتأمله بعين الانصاف لا بعين الاعتساف ثم اطلع فيه على خطأ أو غلط أو زلل أن يرده إلى الصواب وله الأجر من الله وجزيل الثواب ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم ، والحمد لله رب العالمين .

[وسئل نفع الله به] عن رجلين سمعا سماعا مطلقا ليلة الثلاثين من رمضان أنه

وصل خط لقاضى بلدهما من بلدة أخرى بينهما نحو من مرحلة إعلاما للقاضى المذكور ، بثبوت شهر شوال تلك الليلة ثم إنهما أرسلتا للقاضى المذكور رسولا يستخبره عن ثبوت الشهر المذكور ووصول الخط المذكور . فأجاب القاضى : إن الشهر لم يثبت عنده ولم يصدق بما تضمنه الخط المذكور فأعلمنا بالتكبير فى الطرق والشوارع والمساجد وأشاعا عند العوام أن الشهر ثبت وأن العيد بكرة وألزمنا بعض الناس بالفطر وأشاعا أن الصوم غدا حرام والحال أنهما مستندان فى جميع ما ذكر على السماع المذكور أعلاه لا غير مع أن جمعا كثيرين أكثر من عدد التواتر رأوه يوم التاسع والعشرين صباحا قبل طلوع الشمس بنحو ثلث ساعة وتعرض ليلة الثلاثين جمع كثيرون أيضا من أهل حاسة النظر لرؤيته من أهل تلك البلدة وغيرها فلم يروه فهل يجوز للرجلين المذكورين الإقدام على الفطر اعتمادا على ما ذكر؟ وهل يسوغ لهما الإلزام بالفطر والتشيع والاعلان اعتمادا على ما ذكر؟ وإذا قلتم بعدم الجواز لهما وأنهما آثمان بذلك فهل لولى الأمر زجرهما وردعهما وتأديبهما والحال ما ذكر ؟

[فأجاب بقوله] والله أعلم بالصواب : إنه لا يجوز لها إظهار الفطر فضلا عن إظهار شعار العيد من تكبير وصلاة والحال ما ذكر . قال الشيخ ابن حجر فى فتاويه : وحيث قلنا بجواز الفطر أو وجوبه ولم يثبت عند الحاكم وجب إخفاؤه لئلا يتعرض لمخالفته وعقوبته اهـ . فإذا كان هذا فى مجرد إظهار الفطر فما بالك بإظهار شعار العيد من التكبير والصلاة ، فعلى ولى الأمر - أيده الله - زجرهما وردعهما وكذا تأديبهما وتعزيرهما بما يليق ككل معصية لاحد فيها ولا كفارة ، وأشنع من ذلك وأفطع إلزامهما الغير الفطر - وكأنهما طالبان منصب القضاء ومستشرفان على مركزه للفصل والامضاء إذ الإلزام لا يكون إلا للولاة ونوابهم لا للاتحاد ولعمري لقد ارتكبا أمرا فظيما وفعلا فعلا شنيعا ، فلا حول ولا قوة إلا بالله ، وأما مجرد الإقدام على الفطر من غير إظهار ، فإن علما ما تضمنه الخط من الثبوت أو أنخرا بمضمونه أو بثبوته فى بلدة متحدة المطالع هى وبلدتهما واعتقدها فى السكك اعتقادا جازما جاز بل وجب الفطر على المعتمد لكن جاز سرا كما تقدم ، وفى قبول الشهادة وثبوتها والحال ما ذكر من طلوعه يوم التاسع والعشرين أمام الشمس ورؤية عدد التواتر له خلاف منتشر جدا بين العلماء ، ولكن الأكثرين قائلون بردها وإلغاء الحكم المترتب عليها ، قال فى البراهين العقلية : قال العلامة إبراهيم بن على الأصبحى فى كتابه (اليواقيت فى معرفة المواقيت) ولا يمكن أن يرى قبل طلوع الشمس وبعد غروبها

في يوم واحد ومن شهد بها فهو شاهد زور اه : وشاهد الزور ترد شهادته كما هو معلوم ،
ومن أفتى برد الشهادة ونقض الحكم المترتب عليها محمد بن علي علان وعبد العزيز
الزمري وأحمد مؤذن باجال ، وتبعهم الحبيب العلامة علوي بن عبد الله باحسن والحبيب
العلامة طاهر بن محمد بن هاشم وعبدون بن قطنة والشيخ علي بن قاضي وغير هؤلاء ولم
يبالوا بمخالفة الشمس الرملي وإن تبعه البرزنجي والحبيب عبد الرحمن بن عبد الله بلفقيه
وردوا عليهم ردا بليغا وصنفوا في الرد عليهم رسائل متعددة ، وفي التحفة : ووقع تردد
لهؤلاء وغيرهم فيما لو دل الحساب على كذب للشاهد بالرؤية : والذي يتجه منه أن الحساب
إن اتفق أهله على أن مقدماته قطعية ، وكان المخبرون منهم عدد بالتواتر ردت الشهادة
وإلا فلا اه : قال سيدنا العلامة عبد الرحمن بن محمد العيدروس سألت بعض مشايخي من
المالكية عن مثل هذه المسئلة وهل استحالتها قطعي لديهم أي الحساب أولا ؟ فأجاب بأنه
قطعي وإن نقل كلام الأئمة وإفراده بتصنيف ضائع لأنه ضروري عادي^١ لهم اه : ونقل
الشيخ العلامة عبد الله بن قطنة عن السيد العارف بالله علوي باحسن بأنه إن وجد في عصر
خمس من أهل الفلك واجتمع كلامهم في تحرير تلك المسئلة كفى ، وإن لم يوجدوا فكتبهم
تغنى عنهم ، وإذا وجد اجتماع كلام خمسة في تصانيفهم كان ذلك من الخبر المتواتر اه
بمعناه . وقال الشيخ عبد الله بن قطنة المذكور (تنبيه) الذي يظهر ويتبادر من كلام
ابن حجر في قوله : ولو دل الحساب الخ ، أنه مفروض في استحالة لا تعلم إلا من قول
أهل الحساب ، أما ما سبق تقريره في هذه الرسالة من المنع عند ظهور الهلال أمام الشمس
بكرة التاسع والعشرين فهو مدلول نصوص المفسرين والفقهاء والأئمة المجتهدين ، فلا حاجة
فيه إلى الرجوع إلى أهل الحساب ولا إلى تواترهم ولا يشمله كلام الشيخ في اشتراط التواتر .
وعلى التنزل في أن كلام الشيخ يشملها فما اشترطه من إخبار عدد التواتر بالاستحالة
حاصل بتواتر الكتب ونقله في جملة منها ، وقد تقرر نقل الاستحالة في كثير من الكتب
الشرعية فضلا عن الكتب الحسابية كما عرفته مما سبق نقله عن الأئمة ، وتواتر الكتب معتبر
كما نص على ذلك الشيخ ابن حجر في تحفته في كتاب السير ولنقله : تواتر الكتب معتد به
كما صرحوا به . وقال أيضا في رسالته :

(فصل) : فإذا تقرر عندك أنها المنصف ما سقناه في هذه الرسالة ونظرت فيه بعين
البصيرة مع قصدك الدوران مع الحق حيثما دار ، والكون مع أهله وحزبه حيثما أقام وساء
ظهر لك أن القول بمنع الشهادة بالرؤية مع ظهوره أي الهلال أول النهار أمام الشمس قد

تظاهرت عليه أدلة القرآن والسنة وأقوال الأئمة من المفسرين والفقهاء المبرزين والعلماء المحققين تصرّيحاً أو إشارة أو إيماء أو منطوقاً أو مفهوماً وإن منهم الإمام البغوي والإمامين جلال الدين السيوطي وجمال الدين المحلي والإمام البيضاوي وكذا البكري والواحدى والعز ابن عبد السلام والأذرعى والتقى السبكي وولده تاج الدين وابن دقيق العيد وأبو زرعة العراقي والشيخ ابن حجر والعلامة عبد الله بن عمر مخزومة ومفتي مكة عبد العزيز الزمزمي والسيد العلامة سهل بن أحمد باحسن والسيد العلامة محمد بن أبي بكر شليه باعلوى ، والعلامة محمد بن علي علان ، والسيد المحقق أحمد بن عمر عيديد والعلامة إبراهيم بن علي الأصبحي والشريفي والمرووي والرويانى وابن قاضي شهبة ، والعلامة عبد الله بن أحمد زرعة وغيرهم ممن يكثر عددهم ويتعذر حصرهم من المتقدمين والمتأخرين ، ودلت عليه قواعد المذهب وأصوله وأطنب في ذلك إلى أن قال : والرجوع إلى الأصل عند قيام الشبهة القوية في استبعاد الرؤية واستحالتها هو اختيار شيخنا نفع الله به قولا وعملا ، وقد سبق ما يدل على ذلك من كلامه فيما نقلناه عنه اهـ ، وقوله هو اختيار شيخنا يعنى بذلك شيخه الأستاذ القطب الأوحد عبد الله بن علوى الحداد ، ثم ذكر جملة من كلامه فانظره إن أردته اهـ .

والحاصل أن هذه المسألة طالما طال بين علماء حضرموت فيها النزاع ، ونهض كل منهم لارد على صاحبه بالبائع والذراع حتى قال الشيخ عبد الله بن أبي بكر الخطيب من أثناء كلامه ، والشيطان قد باض وفرخ في حضرموت ونحوها في الأشهر والشهادة بها ولا حول ولا قوة إلا بالله اهـ . ولكن قد علمت مما تقدم أن الأكثرين قائلون بردها وإلغاء الحكم المترتب عليها ، والحال ما ذكر وإن كان الشهود عدولا فضلا عن غيرهم ، وأنى يوجد العدل الآن ؟ قال سيدى العلامة عبد الله بن الحسين بلفقيه : وبالجمله فقد تعذرت العدالة في زماننا لأن الفسق قد عم العباد والبلاد كما قاله الإمام الغزالي والغزى ، فلينظر المنصف في نفسه وبلده بل في قطره ، هل يجد أحدا من أهل عصره لم يرتكب كبيرة أصلا ولم يصّر على صغيرة ، فلو لم يكن من الكبار إلا الواقعة في العلماء بنحو غيبة أو نيمية أو سعاية عند ظالم ، أو الاستماع إليها والرضى بها التي صارت كالفأكة في مجالس الخاصة والعامة من غير أن يروا بها بأسا لكفى بها مفسقا ، وإن غلبت طاعاته للاجماع على أنها كبيرة ، وكالكبر والحسد والرياء والعجب ، وأما الصغائر فلا تدخل تحت الحصر الخ ما قال ، وقال سيدى الإمام عبد الله بن عمر بن يحيى : يشترط في الشاهد برؤية الهلال وغيرها لدى الحاكم الإسلام والتكليف والحرية والرشد والنطق والبصر والعدالة والذكورة والمروءة ،

وهي ترك ما زرى بفاعله عرفا ويختلف باختلاف الأشخاص والأحوال والأماكن والأفعال فمن المخل بها لإدامة ترك تسييحات الصلاة وترك الوتر والرواتب وإدامة تأخير الصلاة عن أول وقتها وندف أنف وإبط ومد رجل بحضرة الناس وتكرر نتف لحية عبثا وغيرها والعدالة ترك جميع الكبائر وغلبة الطاعات للصغائر، فمن ارتكب كبيرة وهي كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين وقلة الديانة فهو فاسق غلبت طاعاته معاصيه أم لا ، ومن أصر على صغيرة أو صغائر داوم عليها أم لا ، أو أكثر من الصغائر ولو من غير إصرار ، فإن غلبت طاعاته معاصيه بالنسبة لتعدد صور الطاعات والمعاصي فعدل ، وإن غلبت المعاصي أو استويا ففاسق اه . ومن يقول بقبول شهادة الأمثل فالأمثل فإنما يقول به في الأنكحة ونحوها من الضروريات دون الأهلة كما صرحوا به ، قال السيد العلامة طاهر بن محمد بن هاشم من أثناء عبارة له : ثم إنى تتبعت كلام المتأخرين لقبول الأمثل ، فلم أر لأحد منهم تصرحا بجواز القبول في الأهلة ولا ضرورة فيها ، إذ المدار فيها على الرؤية لا على وجود الهلال فحتى يوجد بل صرحوا في مثل النكاح وعللوه بخشية انقطاع التناسل وفي نحو الأموال خشية فوات الحقوق ، وأما الصوم فالشرط العدالة ، فحتى يشهد العدل فإن فقد فحتى يشهد الجرم الغفير الذى يعلم الحق بشهادتهم إلى أن قال صاحب الينابيع مالفظة مع إظهار الضمير ، وعند أبى حنيفة رضى الله عنه بالعدل في الغيم وبكتير في غيره ، فقليل بعدد القسامة ، وقيل أكثر أهل الحلة انتهت هذا مع وجود العدالة ، فما المانع من عدم العدول عن نص المذهب عند فقد شرط العدالة سيما مع عدم التصريح في الاختيار في قبول الأمثل في الصوم من أحد من أئمتنا ، والمصير إلى وجود الجرم الغفير الذى يقطع معه بالصدق في المشهود به كما هو قريب من مذهب الإمام عند وجود العدالة اه . كلام الحبيب طاهر بمعناه اه . الموجود من الجواب :

كتاب الحج

[سئل] : عن رجل استؤجر للحج والعمرة عن فرض شخص ثم مات الأجير بعد الوقوف بعرفة ، والحال أن الأجير من حضر موت ومبلغ الأجرة مائة وخمسون قرشا ، القصد أن تبينوا لنا كيفية التقسيط على أركان الحج مع حسابان السير في هذه الصورة والقدر الذى يستحقه والذى لا يستحقه ولكم الأجر والثواب

[فأجاب بقوله] : الحمد لله الجواب والله أعلم بالصواب أن الأجير يستحق غالب

الأجرة المذكورة لأنه لم يبق عليه من الأعمال إلا الرمي والمبيت والطواف والسعي إن لم يكن قد سعى بعد طواف القدوم والعمرة كذلك إن لم يتمتع بها قبل الإحرام بالحج وهذه الأعمال خفيفة إذا قسّطت الأجرة على أعمال الحج والعمرة مع اعتبار السير من حضرموت كما هو المقرر المعتمد مع أنه قد أتى بمعظم الحج وهو الوقوف والإحرام ، ثم إن أتى أيضا بالعمرة بأن تمتع بها بقي أقل القليل فيقال مثلا ، أو طلب من أجبر من أهل مكة أن يأتي بالأعمال الباقية المذكورة كم قدر أجرة المال ، فاذا قيل مثلا عشر الأجرة كلها قيل ينقص هنا خمسة عشر ويسلم للأجير الباقي وهو مائة وخمسة وثلاثون ريالاً « ١٣٥ » وهي التي يستحقها ، ثم إن كان قد أتى بالعمرة أيضا كما ذكرنا استحق قسطها وهو نحو ريالين فتؤخذ من الخمسة عشر وتزاد فوق المائة والخمسة والثلاثين ويصير الناقص ثلاثة عشر ، والأولى إذا لم يبدل الورثة شيئا فوق الناقص المذكور أن يستأجر أجبر من أهل مكة يحج عنه ويعتمر أيضا إن لم يؤت بالعمرة - بالناقص المذكور وهو الخمسة عشر أو الثلاثة عشر المذكورة إن اعتمر فيتأدى عنه الحج والعمرة يقينا وهذا ما يظهر للفقير في التقسيط في المسئلة المذكورة والله أعلم بالصواب

[وسئل] : هل يجب على من استأجر حجج ذميات وأجرهن أشخاص أن يقيم بيته على إتمام النسك أو مصدق أو كحجة العين وأهل الحجج قالوا لا نقبل إلا ببينة :
[فأجاب بقوله] : أن الأجير يصدق في إتيانه بأعمال النسك وفي إتمامها سواء كانت الإجارة عينية أو ذمية كما شمله إطلاقهم كما نقله في التحفة عن الزبيلي وأقره بل نص على شمول هذا الحكم للإجارة الذمية كالعينية العلامة الكردى إلا إن رأى يوم عرفة ببلد بعيد كحضر موت أو بغداد أو البصرة فلا يصدق وإن كان وليا ، وهذا ظاهر إن أدى الأجير ذلك بنفسه وأما إذا استناب غيره ففي تصديقه والحال ما ذكر نظر لصيرورته حينئذ كالوكيل والوكيل لا يصدق إذا قال أتيت بالتصرف المأذون فيه إلا ببينة ، وفي النظر المذكور أيضا نظر لأن المسئلة المنظر بها ليست نظير مسألة أجبر الذمة إلا لو قلنا أنه لا يصدق ولو أدى ذلك بنفسه وقد قررنا أنه يصدق إذا أدى ذلك بنفسه كأجير العين بالشرط المذكور أول الجواب ولكن الذي يظهر من تعليمهم القبول في تينك المسئلتين بأنه يتسامح في العبادات ما لا يتسامح في غيرها أنه هنا كذلك يصدق وإن استناب غيره نعم إن كانت الإجارة فاسدة بأن فقد شرط من شروطها الستة عشر كانت كالجعالة فلا يصدق الأجير إلا ببينة كما أفهمه كلام ابن قاسم والله أعلم .

[وسئل أيضا] : عن أوصى بحجة قدم والقدر الذى أوصى به ما يكتفى الحاج الفقيه إلا إن كان عاميا ، هل الوصى أو الوارث يستأجر إجارة ذمة يؤجرها فقيها أولا يستأجر وتتعلل الحجة وربما تؤخذ (١) سنن ما يوجد لها حاج :

[فأجاب بقوله] : إنه إن وجد عدل أو أمثل فيما إذا عم الفسق كما هو الغالب يحج من بلد المحجوج عنه بنفسه بتلك الأجرة تعين رعاية لمصلحة الميت إذ ثواب السير من البلد محسوب للمحجوج عنه وإن لم يوجد أحد من بلد المحجوج عنه بتلك الصفة يرضى بهذه الأجرة ولا يوجد أحد يرضى بهذه الأجرة إلا من جدة أو مكة جاز استئجار شخص من هناك نظرا لمصلحة الميت وحينئذ يوكل الوصى أحد الحجاج السائرين إلى هناك يؤجر بالقدر المذكور عدلا من أهل جدة أو مكة يحج عن الميت وله أن يؤجر السائر المذكور إجارة ذمة لكن بشرط أن يكون عدلا بأن لا يؤجر إلا عدلا صالحا لأجل مصلحة الميت والله أعلم

[وسئل] : عن استأجر حجج ذميات والأجير عامى محل بما اشتمل عليه النسك من أركان وشروط وواجبات ودماء ونحو ذلك والمستأجر مثل الأجير أو أجهل منه هل تصح هذه الإجارة ويستحق الأجير الأجرة أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] : ذكر العلماء رحمهم الله تعالى أن من شروط صحة الإجارة معرفة العاقدين أركان الحج وواجباته وسنته فان لم يعرفا أو أحدهما جميع ما ذكر أو نقص شيء من بقية شروط الإجارة الذمية فسدت الإجارة ، ثم إذا قلنا بفسادها بفقد شرط مما ذكر فان علم الأجير بفسادها وأنه لا أجرة له فقياس نظر أنه لا يستحق شيئا مطلقا وإن جهل الفساد فله أجرة المثل لما عمل لا المسمى ولكن إذا استأجر الأجير غير عدل كانت الأجرة على المؤجر الثانى ويجب رد المال لأهله الذى أخذه منهم ثم إن أتى الأجير بأعمال النسكين جميعها مع تصور معناها له ولو بوجه من أركان وشروط وواجبات وسنن فالأمر كما ذكرنا من استحقاق المسمى تارة وأجرة المثل أخرى بمقتضى ما فصلناه وإن أحل بشيء مما ذكر فان كان من الواجبات فالدم عليه وينحط قسطه من المسمى أو أجرة المثل وإن كان من السنن فلا دم عليه ويلزمه الخط بالقسط أيضا وإن كان من الأركان فلا يصح خيجه عن استؤجر عنه ويلزم الاحجاج عنه والله أعلم بالصواب

[وسئل] عن امرأة وكلت شخصا في أن يؤجر من يحج عن بنتها هند بنت زيد القرشي مثلا بأجرة معلومة أذنت له أن يسلمها من عنده ثم يرجع عليها بها ثم إن الوكيل المذكور رجع من الحج وطالب الأجرة فأبت أن تسلمه الأجرة وادعت أنه خالف ما وكلته فيه وأنه إنما أجر من يحج عن هند بنت زيد الهلالي لاهند بنت زيد القرشي الموكل في التأجير عنها وأنكر الوكيل المخالفة وأن الغلط إنما وقع من السكاتب لا عن قصد فهل يستحق الوكيل الأجرة والحال أنه قد سلم للأجير من عند نفسه أم لا ؟ :

[فأجاب بقوله] : ينبغي تخريج هذه المسئلة على مسئلة ما لو قال الوكيل أتيت بالتصرف المأذون فيه وأنكره الموكل والراجع فيها حيث لا بينة تصديق الموكل لأن الأصل معه وإنما صدق الوكيل في دعوى التلف والرد لأنه يقصد دفع الضمان عن نفسه لا إلزام الموكل شيئا وفي قول الوكيل لأنه أمينه، ويمكن أن يقال في مسئلتنا بترجيح هذا القول لاسيما إن صدقة الأجير عملا بتصديق مدعى الصحة فإن الوكيل هنا يدعى جريان صحة العقد الموكل فيه والأصح تصديق مدعيها والموكل عكسه ويؤيد ذلك ما ذكره على الشبرايملى عن حواشى الروض لوالد الجمال الرملى بمأنيته : ولو ادعى الموكل أن وكيله باع بغبن فاحش ونازعه الوكيل أو المشتري منه فالأصح تصديق كل منهما أه أى من الوكيل أو المشتري أه ع ش وهو متجه، على أن الغلط المشار إليه في السؤال إن كان كتابة فقط كما يزعمه الوكيل فلا يؤثر اتفاقا إذ لا عبرة شرعا بمجرد الكتابة وإن جل محرروها وراقوها، وإن كانت موافقة لما في واقعة الحال ففيه تفصيل يؤخذ حاصله مما ذكره شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور في فتاويه عن العلامة السكردى في نظير مسئلتنا وهو أنه إن نوى الأجير عند الإحرام عن المسماة في التأجير غلطا وقع الحج للأجير نفسه وإن قصد الوكيل المذكور عند استئجاره الأجير عن ذكرته التي وكلت في التأجير عنها وقصدها الأجير عند النية أيضا صحَّ ووقع عنها ولزم الموكلة المذكورة المسمى إن صحت الإجارة وإلا فأجرة المثل، هذا حاصل ما ذكره وهذا كما لو نسي اسم المستأجر عنه فنوى الحج عن استؤجر عنه فيصح وقد صرحوا بأنه لا يضر الغلط في الاسم إذا كان ثم قرينة تصرفه كما لو قال أصلى خلف زيد هذا أو الذى في الخراب فبان عمرا صحت والقرينة هي الإشارة وأل^و والله أعلم ؛

[وسئل] رضى الله عنه : عن رجل شائب كبير قد وجب عليه الحج ولا يقدر أن يسير لا برا ولا بجرا أو أعمى وإذا كان واحد صغير ويخاف أن يطلع البحر والبر^{عسر} مسيره ومراده يخرج حجة ويرسلها ويحج بها عنه غيره يجوز أم لا ؟ وإذا قلتم يجوز الكبير والصغير

سواء حكمهم وكذلك في فضلها هل الأفضل أن يستأجر - اجا في حياته أم الأفضل من بعد موته أم ذلك كله سواء أم لا يجوز في الحياة للقادر وغيره إلا إذا بلغ بنفسه .

[فأجاب بقوله] : إنه لاختفاء أن الحج أحد أركان الإسلام المعالوم وجوبه بالضرورة لدى الخاص والعام قال الله تعالى (والله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) وقال صلى الله عليه وسلم « من استطاع الحج ولم يحج مات إن شاء يهودياً أو نصرانياً » فوجوبه مقيد بالاستطاعة ، وذكر العلماء أنها نوعان استطاعة بالنفس ولها أحد عشر شرطاً واستطاعة بالغير في حق المعضوب وهو من لا يقدر على الثبوت على الرحلة إلا بمشقة شديدة لا تحتل عادة لزمانة أو كبير أو مرض لا يرجى برؤه ومثله الأعمى الذي لم يجد قائداً وكان بينه وبين مكة مرحلتان فأكثر فمن اجتمعت فيه شروط الاستطاعة ومنها الثبوت على الرحلة بلا مشقة ووجود الأعمى قائداً وجب عليه الحج بنفسه ، ولا تكفيه إنبابة الغير ويجب عليه ركوب البحر إذا غابت السلامة وحينئذ فالشائب المذكور إن لم يقدر على الثبوت على الرحلة إلا بمشقة واجتمعت فيه بقية الشروط إلا الثبوت المذكور وجب عليه إنبابة غيره ليحج عنه وكذلك الأعمى بشرطه وقول السائل أو إذا كان واحد صغير الخ إن أراد بالصغير الذي لم يبلغ فهذا لا يجب عليه الحج أصلاً حتى يباغ وإن أراد به صغير الجثة لزمانة ومرض لا يرجى برؤه مثلاً فهو داخل في أقسام المعضوب المتقدم ذكره فله الإنبابة كالشائب المذكور ولا يعذر بالخوف من ركوب البحر إذا غابت السلامة لأن العبرة في وجوب ركوبه بغلبة السلامة كما قدمنا ، وقوله وكذلك في فضائها الخ جوابه إن حصل العصب بعد الوجوب فهذا يجب عليه الإنبابة فوراً انتقصه بالتأخير حتى عصب وإن حصل مع الوجوب أو قبله فالأولى له المبادرة بالإنبابة لقوله تعالى (فاستبقوا الخيرات) كما نص عليه الشيخ أبو إسحق في المهذب وللمبادرة لبراءة الذمة أيضاً والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن أوصى أن يحج عنه كل سنة ويعتمر ويسلم على النبي صلى الله عليه وسلم بمائة ريال ١٠٠ ولم يتمكن بعض السنين من ذلك فأجر الوصى اثنين يحجون عن الموصى عن سنتين ماضيتين هذا العام فهل يصح ذلك أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : لم أر نقلاً في المسئلة بعينها والذي يظهر الجواز والصحة بل الوجوب ثم رأيت الشيخ ابن حجر صرح بالوجوب في نظير المسئلة وعبارة فتاويه رضى الله عنه « وسئل » رضى الله عنه : فيمن وقف نخلاً مثلاً أو أوصى به على أن تباع غلته ويسبل منها كل سنة في رمضان قربة ماء ويسرج منه سراج بالليل فيه ثم إن القيم بذلك تركه في بعض الليالي عمداً أو سهواً ، لعذر أو لغيره ، أو لم يعلم أنها أول ليلة من رمضان ، عند

أهل تلك البلد ، فهل يجب على القيم بذلك أن يبادر بقضاء ذلك فيسرج سراجين إن فاته ذلك في ليلة مثلاً ، ويسقى قربى ماء ، وهل يتعين القضاء في رمضان ، أو يجوز تأخيرها إلى غيره من الشهور أو يفرق بين تركه لعذر فيجوز التأخير ، أو لغيره فلا يجوز وهل يفرق في ذلك بين الوقف والوصية أم لا ؟

« فأجاب » : أفنى النووى رحمه الله تعالى في واقف شرط أن يفرق كذا في وقت كعاشوراء أو رمضان فتأخر عن ذلك الزمان بأنه لا يؤخر إلى مثله من قابل بل يتعين صرفه عند الامكان اه ومحلله كما هو ظاهران لم يشرط كذا لصَوَام رمضان فان قال ذلك وأخر عنه وجب تأخيرها إلى رمضان الثانى ليصرف إلى صَوَامه لأنه قيد بغرض مخصوص مقصود مغاير للزمن لا يوجد في غير رمضان بخلاف مالوقال يصرف في رمضان لأنه لم يعينه لجهة مخصوصة مقصودة وإنما نص على زمن والزمن من ضروريات الصرف فلم يتعين مثل ذلك الزمن عند فواته بل جاز الصرف في غيره لأنه لاحق يتعلق بأحد بطريق القصد حتى تؤخر اليه - إذا تقرر ذلك فان قال يسرج أو يسبل في رمضان ثم فات ذلك فيه عمدا أو سهوا لعذر أو غيره لزمه أن يسرج أو يسبل عند الامكان على الفور في غيره ولا ينتظر رمضان الثانى وإن قال يسرج على قوَام رمضان أو يسبل لصَوَامه أو للمفطرين من صومه ففات ذلك في رمضان تعين التأخير إلى رمضان الثانى لما تقرر ، وفي الحالة إذا أخر عن ليلة في رمضان لعذر أو غيره لزمه أن يقضيه فيه عند التمكن لأنه أولى من غيره ولا فرق في ذلك بين الوقف والوصية لاتحادهما في أكثر المسائل والله سبحانه وتعالى أعلم انتهت عبارة الفتاوى وهى تؤيد ما ذكرناه من الوجوب ، والله أعلم بالصواب .

[وأنته مكانبة] من السيد الفاضل العارف بالله عبد الله بن علوى الحبشى تتضمن سؤالاً يطلب منه الجواب عليه فأجابه بقوله بعد الطرة كتاب سيدى وصل وضمنه السؤال عن حجة المرحوم فلان وأنه مات ولم يوص والحال أنه موسر وفي الورثة محاجير هل يجب عليهم أن يؤجروا من يحج عن ذكر من بلده أو من الميقات بأجرة المثل ؟ وما أجرة المثل ؟ هذا حاصل السؤال [فاعلم سيدى] وأنت أعرف من أن تعرف أن العبرة في وجوب الحج وعدمه بالاستطاعة فمتى اجتمعت شروطها ومات قبل أن يحج وجب الاحجاج عنه من تركته ولا عبرة بوجود اليسار فقط وإنما العبرة بوجود الاستطاعة التى لا تخفى سيدى وشروطها فقد يكون موسرا غير مستطيع فاذا فرضنا أنه مات مستطيعا قبل أن يحج وجب الاحجاج عنه من تركته كقضاء الدين ثم إن أوصى بها فتتبع وصيته ، وفي ذلك تفصيل يطول شرحه

وإن لم يوص وجب إخراج حجة تفي بأجرة مثل من يحج عنه من الميقات لا غير وهي أغنى أجرة المثل ما انتهى إليه أقل رغبات من كان هناك ومعلوم أنه قدر يسير بالنسبة لمن يبلد المحجوج عنه فهذا هو القدر الذي يجب إخراج التاجر به إذا فرضنا أنه مات مستطعاً ولم يحج ولم يوص كما ذكر، وأما إذا لم يوص ولم يستطع فلا يجوز إخراج شيء لها من التركة بالنسبة لحصة المحاجر ومن لم يرض من الكاملين، ويجوز للوارث والأجنبي أن يحج بنفسه أو بغيره من ماله عن مات ولم يحج حجة الاسلام أوصى بذلك أم لا كما صرحوا به ولعلم سيدي حفظه الله أنا كثيراً ما نسمع سيدي الوالد رحمه الله يقول إن الاستطاعة متعسرة بل متعذرة في مثل هذه الأزمان على الوجه الذي شرطه الفقهاء وهو الخبر بهذه الأشياء والأخرى والأولى في مثل هذه القضية أن تُخرج له حجة موصلة من حصة الكاملين فقط برضاهم ويؤجر بها أحد من أهل تلك الجهة من المسكين أو غيرهم فهذا يرتفع الشك وتزول الشبهة وتبرأ الذمة إن شاء الله تعالى والله أعلم .

كتاب البيع

[سئل] نفع الله به عن شخص اشترى أرضاً مع ما شملته من شجر وحجر وعين ماء ونخل إلا ما كان من النخل صغيراً لم يقسم فهو مستثنى من البيع ثم إن البائع أراد سقى ماله من النخل الصغير من البئر المتباعدة مع الأرض فمنعه المشتري من ذلك فهل له منعه لكون البائع لم يشترط سقى النخل الصغير ولم يستثنه أولاً لكون النخل المذكور لا يعتاد السقى إلا من هذه البئر واستثنائه من البيع يتضمن استثناء السقى له منها ؟

[فأجاب بقوله] : أنه متى صح البيع بأن اجتمعت شروطه ومنها شرط دخول الماء الموجود حال العقد لم يبق حق للبائع في جميع المبيع لأنه بالمبيع انقطعت علقته فلم يبق له استحقاق ولا تعلق لخروجه عن ملكه وللمشتري منعه من السقى من البئر ولا يسقى إلا برضاه فإن سقى بلا إذن ضمن وهذا ظاهر جلي ثم رأيت في الإفادة الحضرمية مانصه : [مسألة] له بئر ونخل يشرب منها فباع البئر ثم سقى النخل منها ضمن الماء بمثله فإن كان الماء مجهولاً قيل للمالكه عين قدر ادعيه ليحييك اه

وهو نص فيما ذكرته، نعم للبائع المرور إلى النخل المستثنى في الأرض لتعهده بالعارة سقياً وغيره إذا لم يمكنه المرور من ملكه أو شارع قياساً على مالو باع داراً واستثنى لنفسه

بيتا فله المرور منها إذا لم يكن البيت متصلا بشارع أو بملك البائع كما صرحوا بذلك وبمنظائر آخر لا تخفى والله أعلم .

[وسئل أيضا] : عن اشترى قطعتي أرض معينة محتفة بملك البائع أو بملك غيره .

بأن كان البناء محتفا بها من كل جانب هل يصح البيع أم لا ؟

[فأجاب] بما صورته : أنه لا يخلو الحال بين أن يمكن المرور حال العقد أم لا ، فإن لم يتأت المرور حينئذ لعدم وجود منفذ في الحال بوجود نحو حائل بطل البيع وإن أمكن اتخاذ ممر له بعد ذلك لعدم الانتفاع به حالا ، ويفرق بينه وبين مالو باع دارا واستثنى له بيتا منها فإن البيع يصح وإن نفى الممر إن أمكن اتخاذ ممر بعد - بأن هذه استدامة ملكه وتلك فيها نقل ملك له ويغتفر في الاستدامة مالا يغتفر في الابتداء ، وإن أمكن المرور حالئذ والحال أنه محتف بملك البائع فلا يخلو الحال من أن يشترط المرور له من كل جانب ، أو من أحدها أو يقول بعثك هذه القطعة مثلا بحقوقها أو يطلق بأن لم يذكر الممر أصلا أو ينفيه فهذه خمس حالات ، ففي الحالة الأولى يصح البيع وله المرور من كل جانب وفي الثانية لا بد أن يعين الجهة فإن لم يعينها بطل البيع لاختلاف الغرض باختلافها ، وفي الثالثة يصح وله المرور من كل جانب وفي الرابعة يصح وله المرور من كل جانب كذلك ما لم يلاصق المبيع ملك المشتري أو الشارع وإلا مر منه فقط وفي الخامسة يبطل البيع لعدم الانتفاع - هذا حاصل ما تحصل لنا من عبارة التحفة ملخصا ، وعبارتها : ولا يصح بيع بيت أو أرض بلا ممر - بأن احتف من جميع الجوانب بملك البائع (١) أو كان له ممر ونفاه أو بملك المشتري أو غيره لعدم الانتفاع به حالا وإن أمكن اتخاذ ممر له بعد ويفرق بينه وبين ما مر في الجحش الصغير بأن هذا صالح للانتفاع به حالا فلم يكتف فيه بالامكان بخلاف ذلك وفارق ما ذكر أولا ما لو باع دارا واستثنى لنفسه بيتا منها فإن له الممر إليه إن لم يتصل البيت بملكه أو شارع فإن نفاه صح إن أمكن اتخاذ ممر وإلا فلا - بأن هذه استدامة ملكه وتلك فيها نقل ملك له ويغتفر في الاستدامة مالا يغتفر في الابتداء ، وإذا بيع عقار وخصص المرور إليه بجانب اشترط تعيينه منها فلو احتف بملكه (١) من كل

(١) قوله بأن احتف من جميع الجوانب بملك البائع أي ولم يتأت المرور إليه من ذلك الملك كما نبه عليه سم فبما يأتي ويذنب أن يقيد بذلك قوله الآق أو بملك المشتري الخ حتى يظهر التعليل بقوله لعدم الانتفاع به حالا هـ من حاشية عبد الحميد اهـ . مؤلف

(٢) قوله فلو احتف بملكه الخ أي مع تأق المرور إليه من ذلك الملك بخلاف ما تقدم في قوله بأن لا تحتف من جميع الجوانب بملك البائع اهـ سم اهـ منها . اهـ مؤلف

الجوانب وشرط للمشتري حق المرور إليه من جانب لم يعينه بطل لاختلاف الغرض باختلاف الجوانب فان لم يخصص بأن شرطه من كل جانب أو قال بحقوقها أو أطلق البيع ولم يتعرض للعمر صح ومر" إليه من كل جانب نعم في الأخيرة محله إن لم يلاصق الشارع أو ملك المشتري وإلا مر" منه فقط (١) اهـ المقصود من عبارتها وهو موافق لما لخصناه ولينظر فيما لو كان المبيع محتفيا بملك الغير مع إمكان المرور منه حالة العقد هل يبطل البيع مطلقا وإن أمكن بعدا باستئجار ونحوه من الغير لعدم الانتفاع به حالا أو يصح للإمكان المذكور؟ والذي يظهر للفقير الأول وهو البطلان لعموم العلة التي ذكرناها فتدبر، وفي الأنوار وإبهام ممر الأرض كإبهام نفس المبيع ولا يصح بيع الأرض والدار حتى يكون الممر معلوما فلو باع أرضا محفوفة بملكه من جميع الجوانب أو بيتا معيننا من دار وشرط للمشتري حق الممر من جانب ولم يعينه بطل وإن عين من جانب أو من جميع الجوانب أو أطلق البيع ولم يلتصق المبيع بشارع ولا بعقار للمشتري أو قال بعكها بحقوقها صح وله الممر في الجوانب كلها إلا في الصورة المتقدمة ولو كان المبيع ملتصقا بشارع أو بملك المشتري لم يكن للمشتري الممر في ملك البائع إلا بالتنصيص ولو باع دارا سوى بيت من بيوتها وأطلق أو شرط المرور فيها صح وله حق الممر، وإن نفي فإن التصق بشارع أو بعقار له صح وإلا فلا اهـ والله أعلم بالصواب .

[وسأله] الحبيب العلامة نور الدين علي بن عبد الرحمن المشهور وطلب منه أن يكتب على جواب سؤال من الشيخ عمر بن عثمان بن محمد باعثان ما يظهر له من تصحيح أو تزيف وصورتها: الحمد لله وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم ، ما قول العلماء الأعلام مصاييح الظلام ونفع الله بهم الخاص والعام في ثلاثة إخوة ورثوا من أبيهم أموالا كثيرة متنوعة من ذهب وفضة وعقار وديار وأثاث ودواب وغير ذلك من المال المقتنى وبقي ما ذكر برهة من الزمن تحت أيديهم على وجه الشركة ثم إن أحدهم باع على أحد أخويه جميع ما يخصه بالارث من أبيه فيما ذكر وغيره من كل ما هو مال أو متمول بقدر معلوم من الريالات الفضة الفرائصة المتعامل بها في الجهة وأقبضه بعض الثمن ، ثم بعد صدور ما ذكر نذر البائع بالمبيع للمشتري المذكور ونذر المشتري بالثمن للبائع المذكور نذرا صريحا منجزا معلوما

(١) قوله وإلا مر منه فقط ، لعل الغرض أن المرور متأت بالفعل من ملك المشتري إذ لا أثر لا مكان الاتخاذ أخذا من قوله السابق أو ملك المشتري إلى قوله وإن أمكن اهـ سم اهـ منها ونقل من ع ش مايو افقهاه مصحح .

لديهما من كونه يلزم الوفاء به وينتقل الملك من ملك الناذر إلى ملك المندور له وكونهما بالغين عاقلين رشدين جائزى التصرف كاملى الصحة جسما وعقلا فاحتاطا لصحة نقل ذلك الملك وجواز الاستيلاء والتصرف فيه بما شاء كيف شاء بذلك النذر وفعلا ذلك لما غلب على ظنهما من تعسر أو تعذر اجتماع معتبرات صحة البيع وتعذر انتفاء مفسداته ثم مات البائع الناذر بعد إمضاء ما ذكر من البيع والنذر فأنت ورثته يطلبون حصتهم من شريك أبيهم زاعمين أن مال مورثهم باق على حاله فأجابهم المشتري بما صدر له من أبيهم من البيع والنذر المذكورين بما ذكر، فحينئذ هل يبق لهم حق فيما ذكر بعد صدور البيع والنذر من أبيهم أم لا؟ وهل يصح البيع المذكور والنذر المذكور أو أحدهما صحيح والآخر باطل؟ وهل إذا وجد إقرار من البائع بما ذكر من البيع والنذر يعمل به أم لا؟ وإذا فوض المتداعون أمرهم إلى شخص وارتضوه في الإصلاح وأصلح أمرهم هل يثاب على ذلك إذا قصد وجه الله تعالى؟ أفيدونا بالجواب الشافى فالمسئلة واقعة حال والسائل مستفيد وكم العلم حرام، كما بلغنا عن سيد الأنام عليه أفضل الصلاة والسلام وعلى آله وصحبه البررة الكرام - الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه أجمعين اللهم وفقنا في الجواب لاصابة الحق والصواب .

[الجواب] إذا كان الأمر كما ذكره السائل في سؤاله أن ما غلب على ظن البائع والمشتري المذكورين من أن البيع لا يخلو عن نقصان شيء من معتبراته أو وجود شيء من مفسداته ظاهر وذلك لأن البيع المذكور مشتمل على كثير من المفسدات واختلال بعض المعطرات شرعا «منها» بيع الفضة بالفضة مع عدم استوائهما في معيار الشرع الشريف حالة العقد «ومنها» عدم القبض في المجلس «ومنها» كونه من باب مدعة عوجة ودرهم المعروف، وكل واحد مما ذكر على حدته مفسد للبيع فباجتماعها أولى، وعليها فالبيع المذكور باطل، وحيث كان البيع باطلا فانذر الواقع بعده من البائع والمشتري حسبما ذكره السائل أيده الله تعالى صحيح مطلقا لصحة النذر بالمعلوم والمجهول والموجود والمعدوم كما يعلم من قول مولانا السيد العلامة عبد الرحمن ابن محمد المشهور مختصرا من فتاوى مولانا السيد العلامة عبد الله بن عمر بن يحيى في النذر مانصه :

«مسئلة ى» باع أرضا ثم نذر بها للمشتري فإن صح البيع بأن عرفا حدودها الأربعة فإن كان في زمن الخيار انفسخ البيع وصح النذر فيلزمه رد الثمن أو بعد زمن الخيار لغا النذر وإن لم يصح البيع صح النذر مطلقا لصحته بالمجهول علم الناذر بطلان البيع أم لا اه

وهو نص جليّ فيما ذكرناه من صحة النذر ولا يتأفیه ما فی « صیغ العقود للشیخ محمد بن عبد الله باسودان » من قوله ثم إذا لزم البیع بتفرقة أو غیرها يتناذران أى البائع والمشتري الثمن والمثمن ویزید السکاتب ثم بعد لزوم البیع نذر البائع بالمبیع للمشتري والمشتري بالثمن احتیاطاً لصحة البیع ویسکون ذلك من باب الاحسان والتحرز من البطلان لکن لا یفعلان النذر إلا بعد لزوم البیع وإلا فیبطل البیع والنذر كما صرح به شیخ مشایخنا الإمام المحقق الشیخ محمد بن سلیمان الکردی فی فتاویہ اھ لأن ما ذکره الشیخ محمد المذكور من بطلان البیع والنذر قبل لزوم البیع فیما إذا کان البیع صحیحاً والبیع فی مسئلتنا فاسد فكان کالعدم والنذر بعده کانشاء نذر غیر مسبوق بشیء، وبه یعلم أنه لا خلاف بین کلام الحبيب عبد الله ابن عمر بن یحیی وما نقله الشیخ محمد بن عبد الله باسودان عن العلامة الکردی، وبما تقرّر یعلم أنه لم یبق حق لورثة الناذر المذكور علی المنذور له فی شیء مما ذکر لا سیما مع إقرار مؤثرهم بما ذکر لمن ذکر إذ لا تسمع دعواه ولا دعواهم معه إلا بذکر ناقل كما هو مقرر فی محاله وفیما نقلناه کفاية ولا نطیل بذکر النقل عن أئمة المذهب لأن ما ذکر مصرح به فی أغلب کتب أئمتنا الشافعية رحمهم الله تعالى، وأما الشخص الذى فوضوا أمرهم الیه وأصلحهم فیتأب علی ذلك الثواب العظیم لأن السعی فی إصلاح ذات البین مما یتقرب به إلى الرب الرحیم :

إن الفضائل كلها لو عددت رجعت بأجمعها إلى شیهین

تعظیم أمر الله جل جلاله والسعی فی إصلاح ذات البین

هذا ما ظهر للعبد الفقیر إلى الله تعالى عمر بن عثمان بن محمد باعثمان لطف الله به کتبه من إملائه وبأمره الحقیز سالم بن حفیظ ابن الشیخ أبی بکر بن سالم - الحمد لله نظرت ما أجاب به العلامة المکرم الشیخ المقرر عمر بن عثمان بن محمد باعثمان فرأيت، صحیحاً مقررأ یجب إمضاؤه والعمل بمقتضاه وهو المسطور أعلا هذه الرقعة والله أعلم کتبه الفقیر إلى ربه عبد الرحمن ابن عیسی بن محمد الحبشی علوی سأل الله - الحمد لله ما أجاب به الشیخ المکرم عمر بن عثمان بن محمد باعثمان هو الصحیح المقرر فی هذه المسئلة قال ذلك الفقیر إلى الله تعالى أحمد بن محمد بارجا حقق الله له رجاء - الحمد لله المؤید دینہ بالأدلة الصریحة والصلاة والسلام علی سیدنا محمد القائل «الدين النصیحة» وعلى آله وصحبه وحزبه وجیلہ: أما بعد: فقد نظرت ما أجاب به أعلى بهجة الزمان ووجیه العصر والأوان الشیخ العلامة عمر بن عثمان بن محمد باعثمان فرأيت جواباً صحیحاً وافياً بالمقصود موافقاً لما نقله عن الأئمة الفحول فتبعت نقله فاذا هو نص صریح ولا یجحدہ إلا مکابر أو معاند، فله دره من مجیب ولا ینکر الفضل

إلا من لم يحظ منه بنصيب قال ذلك أفقر الورى وأحوجهم إلى عفو المولى محمد بن عمر ابن سلم، لطف الله به آمين.

[فأجاب بقوله] : والله أعلم بالصواب الذى ظهر للفقير أن ما ذكره الشيخ عمر في جوابه من صحة النذر وبطلان البيع صحيح إلا أنه لم يبين حكم الزوائد الحادثة بعد موت أيهم أى الثلاثة الإخوة المذكورين أعلاه في السؤال وقبل صدور النذر وحكمها أنها تكون تركة لورثته لعدم شمول النذر لها كما يعلم من قول السائل جميع ما يخصه بالإرث من أبيه الخ. وكأن الحبيب أغمض الجفن عنه لأمر ما وإلا فهذا مما لا يخفى عليه. وأما ما ذكره من أنه لا خلاف بين كلام الحبيب عبد الله بن عمر بن يحيى وما نقله الشيخ محمد بن عبد الله ياسودان عن العلامة الكردي فعجيب، فان التناقض والخلاف بين كلاميهما واضح، ووجهه أن عبارة الحبيب عبد الله صريحة في انفساخ البيع إذا كان صحيحا بوجود النذر قبل لزوم البيع مع صحة النذر المذكور، وعبارة الشيخ محمد صريحة في بطلانها أى البيع والنذر وهذا ظاهر لا يخفى فيه. وأعجب من ذلك عدم تنبيه المصححين على كثرتهم عليه مع ظهوره والاحتياج إلى التنبيه عليه وإن كان شأن المصحح الاقتصار على التصحيح، لكن مثل هذا مما لا ينبغي السكوت عليه لما ذكرنا، على أن ما نقله الشيخ محمد ياسودان عن فتاوى الكردي يحتاج إلى تأمل وتفطيش فاني تأملت فتاويه (١) الموجودة عندنا فلم أراه صرح بشيء من ذلك إلا أنه ذكر مسألة الإقالة وذكر أنه إذا وقع الالتزام قبل لزوم البيع بطل البيع والالتزام وهذا غير مانحن فيه لوضوح الفرق بينهما للمتأمل وهذا ما ظهر على استعجال والله أعلم بالصواب.

[وسئل نفع الله به] : عن دار موصى بمنفعتها لآخر مدة والحال أن الدار مشتركة بين جماعة ورثة الموصى فهل لأحد الشركاء بيع حصته على شريكه بالقطع في الحال وينفذ أم لا يصح البيع لكون المنفعة مستحقة للموصى له؟.

[فأجاب بقوله] : الحمد لله والله أعلم بالصواب إنه لا يصح البيع لغير الموصى له بالمنفعة مطلقا سواء الشريك والأجنبي كما صرحوا به ولم يستثنوا إلا الموصى له بها فقط والاستثناء معيار العموم نعم قضية كلام الرملى بل صريحه أنه يصح بيعه لشريكه أو غيره أكن المعتقد خلافاً فان اجتمع أحد المذكورين والموصى له بالمنفعة على بيعه جاز اتفاقا وليست العلة في عدم الصحة ما ذكره السائل بل جهالة المستثنى من المنافع كما هو ظاهر ويؤخذ من العلة المذكورة صحة نحو النذر مطلقا كما يظهر للفقير، والله أعلم بالصواب:

(١) أى العلامة الكردي. اه مصححه.

[وسئل رحمه الله تعالى : عمن باع أرضا على أن ذه عشرين مطيرة (١) بدراهم معلومة بين المتعاقدين ثم ذرع المشتري أو غيره الأرض المذكورة فوجدت ناقصة الذرع عن العشرين المطيرة المبتاعة فهل يصح البيع أم لا ؟ فإن قلتم بصحة البيع فهل يسقط قدره من الثمن أم لا .] فأجاب بقوله [: أنه متى تحقق النقصان ثبت الخيار للمشتري فإن أجاز فبكل الثمن ولا يسقط شيء منه عند الإجازة . قال في التحفة ولو اشترى ثوبا على أنه عشرين ذراعا ثم قال البائع أردنا ذراع اليد وقال المشتري بل ذراع الحديد فإن غلب أحدهما عمل به أخذ ما مر في النقد وإن استويا في الغلبة بطل العقد لما مر أن النية هنا لا تكفي وإن اتفقا عليها فإن اختلفا في شرط ذلك اتجه التحالف ووقع لبعضهم خلاف ما ذكرته فأحذره . ثم رأيت الجلال البلقيني ذكر بحثا ما يوافق ما ذكرته حيث قال ما حاصله : إطلاق الذراع بيلد الغالب فيه ذراع الحديد ينزل عليه فإن اختلفا في إرادته وإرادة ذراع اليد أو العمل صدق مدعى ذراع الحديد لأنه الغالب ولا تحالف لأن دعوى الآخر مخالفة لظاهر فلم يلتفت إليها فإن انتفت غلبة أحدهما وجب التعيين وإلا فسد العقد اهـ .

وقال في موضع آخر : لو قال المشتري أردنا ذراع الحديد والبائع أردنا ذراع اليد لم يكن اختلافًا في قدر المبيع لأنه معين فلا تحالف وإنما هذا كما لو باع أرضا على أنها مائة ذراع فخرجت ناقصة فيتخير المشتري كالعيب فإن أجاز فبكل الثمن انتهى المقصود منه . وفيه نظر ظاهر والفرق بينه وبين ما نظره أنهم ما ثم متفقان على شرط المائة ثم النقص عنها المنزل منزلة العيب فجاء التخيز . وأما هنا فهما مختلفان في أن المبيع عشرين بالحديد أو باليد فلم يتفقا على شيء فكان مجهولا فبطل العقد ، ولا ينافي ما ذكرته وذكره قول الماوردي والصيمري في السلم يشترط في المذروع أن يكون بذراع الحديد فإن شرطه بذراع اليد لم يجز لأنه مختلف اهـ لأن محل ما قاله فيما في الذمة وما هنا في المعين ويفرض كونه في الذمة فمحله كما أفهمه التعليل في مختلف . أما إذا علم بأنه عين وعلم قدره فيصح كما في تعيين مكيال متعارف اهـ مامن التحفة ، ومن قوله كما لو باع أرضا الخ يعلم صحة ما أجنبناه من صحة البيع مع ثبوت الخيار للمشتري نعم إن كان النقص مما يحتمل الغبن فيه عرفا بأن كان أو نسب إلى بقية المبيع كان يسيرا جدا لزم البيع بكل الثمن ولأخيار لتشبيههم ذلك

(١) المطيرة : مقياس خضري ؛ عبارة عما مساحته أربعة وعشرون ذراعا طولًا في مثلها عرضا فهي خمسمائة

وسنة وسبعون ٥٧٦ ذراعا مربعا اهـ مصححه .

بالعيب الذى عرفوه بأنه مانقص العين أو القيمة نقصا يفوت به غرض صحيح، والله أعلم بالصواب .

باب بيع العهدة

[سئل رضى الله عنه] : عن دار معهدة لجماعة تلقوها عن مورثهم ثم غاب أحدهم وأراد الباؤون فكأكها وشراء بدلها بشمنها لأنها تالفة فهل للحاكم أن ينوب عن الغائب فى الفسخ وقبول الفكاك أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] : إن الحاكم والقاضى لا يقومان مقام الغائب فى طلب الفكاك والفسخ كما أفتى به العلامة أبو قضام ومثله أجاز الشريف السيد محمد بن حسن وليس ذلك كولى اليتيم فإنه يتصرف له بالمصلحة بخلاف الحاكم والقاضى فإنهما لا يتصرفان فى حق الغائب لمجرد المصلحة نعم نقل الشيخ على بن قاضى عن العلامة العمودى ما مثاله قال العمودى قال عبد الله بن الحاج : وإن حضر بعض ورثة المعهد وأراد طلب نسخ الجميع لم أرفيه نقلا غير أن الذى يظهر على القول بالعهدة أنه يجوز له ذلك . وقد رأيت جوابا منسوباً إلى أبى حميش أنه يسوغ للحاضر ذلك لكن لم أره بخطه ولكن لا يظهر غيره اهـ .

فعلى هذا إذا فسخ المشتري للحاضر من الورثة مثلاً فهل ينتقل الملك فى الجميع للحاضر الواقع له الفسخ؟ وإذا قيل ينتقل ويتصرف فيه الحاضر المذكور بالبيع فهل يبقى للغائب حق الوعد أم لا؟ تأمل ولم أقف على من نبه على ذلك والله أعلم ثم رأيت فى القلائد نقلاً عن الشيخ عبد الله بافضل ما يفيد عدم صحة انتقال الملك إليه فى الكل إذا فسخ عليه الكل بل فى حصته فقط وعبارتها (مسئلة) إذا مات البائع بالعهدة وورثه جمع فليس لأحدهم فك نصيبه بطريق القهر ولا فسخ الكل عليه لينقلب له ملكه به إذ لا يفسخ على الشريك فى مبيع حصه شريكه وإن رضى لترتب الفسخ على العقد بالملك السابق وأفتى شيخنا عبد الله بافضل وغيره بأن المشتري يتخير بين أن يفسخ عليه قدر قسطه ويستبقى قسط غيره وبين أن يبيعه كل المبيع أو حصه غيره مع فسخه قسطه ليتخلص بذلك من تبعين الصفقة. ولوتعدد ورثة المشتري فأراد البائع فك حصه أحدهم فقد يلوج أنه يلزم بقبوله إذ لا تبعض عليه ولكن قياس مثله فى الرد بالعيب فى شرائه معيياً من شخص مات وخلف اثنين أو من وكيل عن اثنين حيث لا يجوز له رد نصيب أحدهما وهو فى الوكيل بناء على الأصح أن الاعتبار فى اتحاد الصفقة وتعدد الوكيل أن لا يفك نصيب أحدهم قهراً إلا بجميع الباقي معه وبذلك أفتى

عبد الرحمن بن مزروع هنا لكن قالوا في المسئلتين إن لمن منع الرد الأرض على الممتنع ولا يعرف الأرض في بيع العهدة لتعلقها بالعين ولذلك لا يبقى حقها بتلفها عند المشتري بغير مضمن كما سيأتي فينبغي جواز فكه نصيب أحدهم إذ لا ضرر عليه وطريقه في إبقاء نصيب الآخرين معه برضاهم في الأولى أن يحدد لهم بعد الفسخ بيعا في حصصهم أو يفسخ على من وافقه قسطهم فقط على قياس ما سبق عن شيخنا ويبقى له قسط غيرهم اه نقلا عن الشيخ عبد الله بافضل

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل عهد أرضا إلى زيد وأخيه ثم توفي الجميع المعهد والمتعهدان وخلفوا أولادا ثم أتى أولاد المعهد وباعوا الأرض المذكورة إلى أولاد زيد بعد أن قد دفعوا قسم أولاد أخى زيد في الثمن للأرشد منهم وأخذ الأرض أولاد زيد ببيع منجز وكتبوا الأرض لهم ولأولاد عمهم وليس معهم منهم وكالة ولا ثمن ثم أخذوا أولاد زيد واحتاجوا وباعوا الأرض المذكورة إلى البائع الأول والبائع الأول باعها إلى عمرو ثم بعد مدة سنين أتى أحد أولاد أخى زيد وقبض في الأرض المذكورة وقال عَيْنُ مَالِي بدون حجة إلا يدعى أن أولاد عمه لما اشتروا الأرض كتبوها على اسم الكل وقال عمرو أنا اشتريت من هذا المالك الأول والأرض تحت يدي منذ سنين وأنت تعلم فإن كان معك حجة بأنها عين مالك فأثبت وإلا فأنت غاصب ليس لك على (١) منزل أفتونا سادتي عن صحة البيع وعن منزل المدعى هل يلزم عمرو أم غيره الإجابة عن دعواه بالشراكة في الأرض بدون وكالة ولا ثمن بل يدعى بدخول أسماهم في الكتابة ؟ .

[فأجاب بقوله] : إنه متى ثبت فسخ ورثة أخى زيد بيع العهدة السابق مع أبيهم وعمهم زيد أو صادقوا عليه أو ثبت انتقال حصتهم بوجه من وجوه التملك الصحيحة إلى ورثة عمهم زيد بنذر أو بيع ونحوهما من وجوه التملك أو صادقوا عليه كذلك فبيع ورثة زيد إلى ورثة المعهد ثم بيعهم على عمرو المذكور والحال ما ذكرنا صحيحان وإن لم يثبت شيء مما ذكرنا من الفسخ أو التملك ولا حصلت مصادقة منهم بأحد ذينك فيبطل البيعان الأخيران في حصتهم ويصحان في حصة ورثة زيد فقط تفريقا للصفقة، ودفع الثمن إلى الرشيد منهم بلا فسخ وبلا تملك لا يفيد شيئا بل هو باق على ملك الدافعين وحينئذ فشاء عمرو من ورثة المعهد مبنى على شراء ورثة المعهد صحة وفسادا وأما دعواهم الشراكة بمجرد ذكر أسماهم فلا تصح والحال ما ذكر السائل إذ لا يثبت لهم بذلك ملك والله أعلم بالصواب .

(١) كذا، ولعل مراده بذلك ليس لدعواك على مجال .

[وسئل نفع الله به] عن مسئلة العهدة المعروفة في الجهة إذا شرط البائع للمشتري مثلاً موسمين واقعين فما تسمية الموسمين هل هي جرى السيل في الذبر أو لا بد من حصول البذر؟ فان قلتم لا بد من حصول البذر من المشتري فاذا وقع السيل مثلاً وبذر الأرض المعهدة المشتري فلم ينبت أو نبت وحصل منه قصب ولم يحصل منه سنابل ولا طعام فهل يسمى موسماً فما حكم الموسم عند العلماء القائلين بالعهدة فينبوا لنا ذلك لأن المسألة واقعة ولازمت حل المشكلات ..

[فأجاب بقوله] : نسألك اللهم إصاباً للصواب مقبولة مرضية لدى الملهم للتواب إن بيع العهدة المعروف في الجهة غير موافق لقاعدة مذهب الشافعي من عدم لزوم الوفاء بالوعد ولكن علماء جهتنا قديماً وحديثاً جروا عليه وعملوا به من غير تكبر من بعضهم بعضاً ما خلا الشيخ عبد الله بن سعيد العمودي أيام ولايته بدوعن فمنع العمل به وأن البائع إذا شرط للمشتري موسمين مثلاً كما في صورة السؤال أن الشرط يصح ويلزم على مقتضى قواعدهم وأن المراد بالموسمين عند الشيخ عمر بن محمد باشر احيى أن يزرع المتعهد مرتين وعليه فلا تحسب العكضة عنده موسماً، وخالفه باحويرث فقال تحسب، وقال الحبيب عبد الرحمن العيدروس إن المراد بالموسم فيما يظهر زرع السيل، وحينئذ فقول السائل فما تسمية الموسمين الخ جوابه أن المراد به زرع السيل وليس هو جرى السيل فقط كما تقرر بل لا بد من البذر والانبات وإن لم يحصل منه سنابل ولا طعام وأما إذا لم يبذر المشتري بعد أن وقع السيل مرتين في الأرض المعهدة فيلزمه الفكك فيما يظهر لأنه المقصر بترك البذر، والله أعلم .

[وسئل] رضى الله عنه : عن شخص أوصى للمسجد الفلاني بمال من الثلاث وجعل الآخر ربعاً من ثمرة هذا المال الموصى به للمسجد، ومن ذلك المال ما هو على سنبل العهدة عند الميت فلما بعد أتى صاحب المال المعهد بدراهمه وطلب التسخين ففسخ وكيل المسجد واستلم الثمن وصاحب الربع من الثمرة يطالب فهل يتعين صرف ذلك في تمام نخل قطعاً أو عهدة أو يصرف في غير ذلك ؟

[فأجاب بقوله] : إن من المعلوم لدى أهل العلوم أن المتعهد يتصرف في المال المعهد بجميع التصرفات وفيها الوصية رقية ومنفعة هذا هو المعتمد المقتضى به خلافاً لبعضهم فاذا أراد المعهد أو ورثته الفك أتى بدراهمه وفسخ له المتعهد البيع أو ورثته لكن لا يتأتى التسخ من الموصى له ومثله ناظرة كما في السؤال بل يتعين التملك إذ لا معاقبة بينهما حتى

يقال بصحة الفسخ، والدراهم المذكورة يفوز بها المسجد إذا حصل التملك من الناظر كما قلنا. ويتصرف فيها الناظر بالغبطة والمصلحة ولا يتقيد بشيء مما ذكره السائل. وأما الموصى له بربع الثمرة فالذى يظهر قياسا على النذر أنه تبقى له ثمرة الربع المذكور وتعود الرقبة كلها مع ثلاثة أرباع الثمرة للمعهد مسلوقة منفعة الربع المذكور وفقا لقضية كلام أبي مخزومة واعتمده الشيخ علي بن قاضي وخلافا للشيخ محمد بن سليمان أبي الحويرث حيث جرح إلى بطلان النذر في المؤبدة والمطلقة ويكون ما هنا مقاسا عليها قياسا مساويا إن لم يكن أولويا هذا ما ظهر للفقير من كلام القائلين بالعهد ونرجو أن يوافق الحق . وبالجمله فمسائل العهدة لا تزال مظلمة وفروعها مشككة والخلاف بين العلماء طرق أكثر مسائلها كما لا يخفى على من مارس كلامهم.

وفي التحفة: تنبيه: وقع لسكثيرين من علماء حضرموت في بيع العهدة المعروف في مكة ببيع الناس آراء واضحة البطلان لا تتأتى على مذهبنابوجه لفقوها من حدسهم قارة ومن أقوال في بعض المذاهب قارة أخرى مع عدم إقتانهم لنقلها فيجب إنكارها وعدم الالتفات إليها، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه : بما صورته: هل للحاكم أو نائبه أن يفك أموال الغائبين أو المفقودين المعهدة ويقوم مقامهم في طلب الفك والفسخ أم لا؟ فإن قلتم ليس له ذلك فذاك وإن قلتم له ذلك فلو أن المتعهد باعها على سبيل القطع لآخر والآخر لآخر وهكذا تصرفوا فيها تصرف الملاك مدة مديدة وطلب الحاكم الآن أن يفكها ويبدل ما فيها للمالك الآن فهل للحاكم أو نائبه أن يفك ويجبر المالك على الفسخ والحال أنه أى المالك منكر أن المال فيه عهدة؟ وأيضا لو ادعى الحاكم أو نائبه أن المعهد متوفى وليس له وارث ولا ذورحم موجودان فهل للحاكم أو نائبه أن يفك ويجبر المالك على الفسخ مع إنكاره للعهد أم لا؟]

[فأجاب بقوله] : نسأل الله تعالى التوفيق للصواب ليس للحاكم ولا لنائبه أن يفك أموال الغائبين المعهدة ولا يقوم مقامهم في طلب الفك والفسخ وإن رأى المصلحة في ذلك كما صرح به العلامة أبو قضام قال كما أنه لا يفك المرهون قبل مطالبة المرتهن بدينه ولأنه إنما يتصرف بالحفظ لا بالمصلحة وبمثله أجاب السيد الشريف محمد بن حسن ابن الشيخ على ابن أبي بكر السكران السقاف وليس ذلك كولى اليتيم فانه يتصرف له بالمصلحة والمفقود

كالغائب فيما ذكر إذ لا فارق مؤثر هنا ومثلها الميت الذي لم يخلف ورثة ولا ذارحم والحال أن له أموالا معهدة عند الغير فليس له ولا لثأبه دخل فيها كما يظهر للفقير لعدم انتظام بيت المال لجور الولاية. وأيضا فإن المتعهد ملك الأموال ملكا تاما يتصرف فيها بما شاء ولم يبق للمعهد شيء سوى الوفاء بالوعد وهو لا يقابل بالأعواض وما يتعامل به العوام الآن من بيع أو نذر الغبطة المسماة في عرفهم بالبغوة والولاء فمن الجهل الخوض كإلصاق عليه الأئمة فيجب زجرهم وتنبههم، ويؤيد ما ذكرناه قول القلائد: وذكر الأئمة أن القاضي لا يقبض للغائب ولا يعفو عن الدية ولا يفسخ عقدا له فيه خياره. وقال في موضع آخر نقلا عن القفال ولا يأخذ له بالشفعة إلى آخر ما قال.

(فان قلت) صرحوا بأن الحاكم يتولى الأموال الضائعة، ومال من لا وارث له ولا رحم كبقية أموال المصالح

(قلت) : هو منروض في حاكم عدل منتظم لديه بيت المال وأنى لك به الآن فقد قال ابن الجلال رحمه الله تعالى لا يرث الآن بيت المال بإجماع الأئمة الأربعة وهذا في زمنه فما بالك بزماننا أبى العجائب والغرائب. وأيضا ليس ههنا مال لمن ذكر من الغائب والمفقود ومن ليس له وارث حتى نقول يتولاه الحاكم بل المال مال المتعهد ملكا وتصرفا ولهذا لو حلف أن لا مال له حنث ولو نذر وأوصى بما له دخل في الوصية والنذر بخلافه من المعهد في الثلاث الصور كما صرحوا به .

(فان قلت) : لو فرضنا انتظامه بعدل متوليها هل له الفك إلحاقا له بولي اليتيم أم لا؟ .
(قلت) : يمكن أن يقال بالإلحاق بجامع أن كلا منهما متصرف عن الغير وعن لا يعبر عن نفسه وقياسا على الشفعة، ويمكن أن يقال بعدم الإلحاق والفرق بينهما أن ولي اليتيم قائم عن معين محصور بخلاف الحاكم فإنه قائم عن المسلمين جميعهم ومنهم المتعهد ومن كان نائبا عنه بولاية أو وكالة وتوزيع الثمن ومعرفة حصة المتعهد ومن معه ممن له ولاية أو وكالة عليه مستحيلان قطعا فامتنع الفك للجهل بذلك، هذا كله إذا أقر من المال تحت يده الآن وهو المالك الأخير أنه بيده عهدة أما إذا أنكر والحال أنه لم تكن بينة فهو المصدق بيمينه أنه ليس فيه عهدة وإم كان وارثا فعلى نفى العلم قال في القلائد : (مسألة) : إذا اختلف المتبايعان في أصل شرط العهدة فالقول قول نافية وهو المشتري أو وارثه إن مات ويحلف الوارث على نفى العلم كذا أفتى به شيخنا عبد الله بإفضل وخلق غيره لأن الأصل عدم الشرط وموضوع العقد لزومه دوامه. وقال الشيخ عبد الله بن أحمد

زرعة في رسالته: إذا اختلف البائع والمشتري في وعد العهدة فقال البائع وقع البيع على سبيل العهدة وقال المشتري هو قطع صدق النافي وهو المشتري، ووارث كل منهما كورثه فيحلف وارث المشتري على نفي العلم، وإنما كان القول قول المشتري لأن البائع يدعى عليه صدور وعد منه خارج العقد والأصل عدمه وموضوع العقد لزومه اه فاذا لم يكن للمعهد نفسه طريق في الفك مع إنكار المشتري فلأن لا يكون للحاكم ونائبه طريق من باب أولى، ثم رأيت في موضع آخر من الرسالة المذكورة ما يشهد لذلك ونصه: ولو أن المتعهد باع العين للمعهدة إلى آخر فجاء المعهد يريد أن يفك فأنكره المتعهد الثاني وقال إن المال مالى وتحت يدي ليس فيه وعد عهدة ولم تكن ثم بينة والحال أن المعهد الثاني مقر للأول بالوعد وسلم إليه المعهد دراهم الفك فعن العلامة أبي قضام أنه يلزم المتعهد الأول قيمته للحيلولة معلاله بأنه الذى تسبب إلى فوات الأخذ بالعهدة، ورده العلامة عبد الله بن عمر مخزومة وقال لا يلزم المتعهد الأول قيمة المال المعهد لوجهين: «أحدهما» أن البيع كان جائزا له وفوات الفسخ لم يكن بنفس البيع وإنما هو بجحود المشتري وليس ذلك فعل المتعهد المذكور حتى يكون سببا لتضمينه «ثانيهما» أن الذى حصل بتفويته بذلك على المعهد ليس ملكا له يقابل بالأعواض وإنما هو مجرد حق كحق الشفعة والخيار ونحوهما، ومن المعلوم أن تفويت مثل ذلك لا يقتضى التضمين قطعا، وأما تعليل أبي قضام بأنه الذى تسبب إلى فوات الأخذ بالعهدة فممنوع لما قدمناه من أن البيع بمجرد ليس سبب فوات الفسخ وإنما سببه الجحود ثم بسط في الرد حتى قال:

(فإن قلت) لو وقف المال للمعهد غرم تمام القيمة على القول بصحة الوقف كما أفى به جاعات فهل تخرج فتوى أبي قضام على ذلك أم لا؟

(قلت) بل لا تخرج على ذلك، والفرق أنه في صورة الوقف حصل التفويت بنفسه يتصرف المتعهد، لأن الوقف نفسه هو الذى منع الفسخ فلهذا قال من قال بالتضمين فيه وفي صورة السؤال لم يحصل التفويت ببيع المتعهد لأن مجرد بيعه لا يمنع تسليط الفسخ وإنما الذى منع من التسليط جحود المشتري اه وبه يعلم الجواب عن قول السائل فلو أن المتعهد الفسخ إذا علمت جميع ما ذكرناه اتضح لك أنه ليس للحاكم ولا لنائبه دخل في الفك ولا يلزم المالك الفسخ والحال ما ذكرنا وما أدري لحال من يفتح لاولاة الآن هذا الباب ويعلمهم بأن لهم الفك ويغريهم على ذلك كيف يلقى الله تعالى، والله أعلم بالصواب.

أن السائل رحمه الله عنه [سائل عن جواب مسألة هذه صورته: اطلعنا على هذا الخط

الذى يفيد أن القاضى عبد الرحمن بن أحمد بافضل عهد الدار المذكور باطن المسطور فى ثمن المثل وأذن لمتعهده فى العمارة والرجوع بها فوق الثمن، ونقول: الأصح عند علماء العهدة، فضلا عن غيرهم أنه يجوز للقاضى إذا رفع إليه بيع عهدة أن يحكم ببطلان الشرط وإسقاط الوعد فىكون بئا وخالف بعضهم وقال لأن فيه غشا وإجحافا على المعهد لأن العهدة لا تكون إلا فى أقل من الثمن وإذا كان هذا تعليل البعض لمنع الحكم بإبطال الوعد فمضى انتفت العلة كان الحكم بإبطال الوعد موضع اتفاق، وفوق هذا الأصح عند علماء العهدة كما فى الزبدة وشرحها لباكثر أنه يجوز للولى إسقاط وعد العهدة إذا كانت المصلحة فيه أو إزاء شىء من المال يكون فى الإسقاط غبطة لإزاءه والقاضى وإن لم يكن كولى المحجور من كل جهة ولكن العهدة التى فى الخط المذكور حسبا ذكر القاضى بضمن المثل ولولاه لما ساغ البيع ومع ذلك فقد أذن للمتعهد بالتمارة دينا على صاحب الدار وفيه بالغائب إضرار فادح، فبناء على ما تقدم يكون الأصلح له حكم القاضى وبطلان وعد العهدة فيتعين عليه الحكم بإبطاله لأن المسئلة حينئذ اتفاقية، والله أعلم .

[فأجاب] بعد أن أوقفه السائل على خط البيع المشار اليه أعلاه بقوله : ظهر لى أنه ما ذكره من أن للقاضى الحكم بالغاء الوعد فالأمر كما ذكره كما نقلوه عن البرهان ابن ظهيرة لكنهم استدركوا عليه بقولهم غير أن غالب القضاة الشافعية يتخرجون عن ذلك يعنى الالغاء مراعاة لما اتفق عليه الناس، والحكم بالغاء الوعد يؤدى إلى هلاك مال البائع لأن المدفوع فى الغالب دون القيمة، وقد اتخذ الناس هذه الطريقة لأجل تناول الغلال والأجر ونحو ذلك اهـ .

وقال الشيخ ابن حجر فى فتاويه : إن المشتري عهدة إذا لم يوف بالوعد المشروط عليه قبل العتد يبقى عليه إثم الغش والغرور فإن البائع إن علم أنه لا يقبله يعنى لا يقبل الوعد العهدة له لم يبعه بذلك الثمن اهـ . وأيضا فإن الضرر قد يلحق المعهد وإن باعه بضمن القطع أو أكثر وذلك أن الشخص كثيرا ما يحتاج للدراهم فيبيع ماله بضمن المثل أو أكثر مع رغبته فى إرجاعه وفكه عند حصول دراهم له إما لانتظار ارتفاع السعر أو قوة رغبته مثلا ، فإذا حكم الحاكم بالغاء الوعد أو أبى المشتري أن يفسخ حصل له الندم العظيم لظنه أنه قادر على إرجاعه كما هو الواقع عند جميع البائعين على سبيل العهدة فلا يتفك أحد عن حصول ضرر الغش والخداع له إلا الفذ النادر من الناس سواء باع بضمن المثل أو أقل أو أكثر وذلك لظن أكثرهم إلزام المشتري الفسخ عند إعطائه مثل دراهمه شرعا كيفما كان

ولهذا لم نسمع ولم يبلغنا أن أحدا من الحكام ولا القضاة المتقدمين أو المتأخرين حكم بالغاء الوعد إلا إن أسقطه المعهد أو القائم مقامه من وارث ونحوه برضاه ، فقول سيدى فمقى انتفت العلة كان الحكم باطلال الوعد موضع اتفاق مع قوله أخيرا فيتعين عليه الحكم باطلاله لأن المسئلة حينئذ اتفاقية فيه نظر ظاهر والحال كما ذكرنا ، وقال باكثر في شرح الزبدية : فمن حيث أنه يأنم بمنع الفسخ إثم الغاش كما ذكر يعلم أنه لا يجوز له الامتناع من الفسخ لا من حيث الوفاء بالوعد بل من حيث كونه غاشا وتحريم الغش والتحذية تحريم مغلظ حتى قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من غشنا فليس منا» وحينئذ فلو أكرهه الحاكم على الخروج من هذه المعصية فهل له ذلك إذا كان كل منهما يراه أو الفاعل فقط ؟ لم أر من ذكره في هذا المحل وكلامهم صريح في جواز الانكار على متعاطى ماحرم إجماعا أو عند المتعاطى فيمكن أن يكون هذا داخلا فيه فيكون حينئذ وجها ظاهرا للحكام في إلزام المشتري بالفسخ عند رد مثل الثمن إليه فليراجع والله أعلم اه . وأيضا فان قوله ومع ذلك فقد أذن للمتعهد بالعمارة دينا على صاحب الدار وفيه بالغائب إضرار فادح غير مسلم وذلك لأن المقرر عند علماء العهدة أن ما يعمره المتعهد إن كان مما يفرد بالعقد كبيت زاده أو سقف أحدته ونحو ذلك جاء فيه ما ذكره في العارية وهو أنه إن لم تنقص قيمته بالقلع قلع قهرا مجانا ، وإن نقصت خير الفاك بين تملكه بقيمته وقت التملك بفرض كونه يستحق القلع ربين قلعه وغرم الأرض أى ما بين قيمته قائما ومقلوعا ومؤنة القلع على المتعهد وإن كان مما لا يفرد بالعقد كمحضضة الدار بما لا يحصل بتقضيه متمول ولا زادت قيمة الدار بذلك لم يبق للمشتري استحقاق ، وإن زادت قيمتها بذلك فالزيادة للمشتري ، فان بذلها المعهد فذاك والإصار شريكا له بما زاد بنسبة الثمن والمعتبر القيمة أو الأجرة حال الفكالك الخ ما قرره في ذلك فلا يرجع عليه المتعهد بشيء من ذلك إلا واستفاد في مقابله شيئا مثله فأين الضرر الفادح ؟ ومع ذلك فالخبرة في الفك وعدمه إنما هي للمعهد فهو المستظهر بذلك على المتعهد في مثل هذا . على أن قول الحاكم في صيغة العهدة وأذنت غير محتاج إليه لأن له العمارة ولو يلا إذن بل وإن منع منها كما هو مقرر ، وقوله في الصيغة وترصد الخ ليس على إطلاقه بل غيه التفصيل الذى ذكرناه وغيره مما أطلوا به مما يعلم من محاله ، والله أعلم .

هذه رسالة ألفها صاحب الفتاوى
في بعض صور العهدة المتبوعة بالتأجير

أجيبنا ذكرها هنا تنميًا للفائدة ، نفع الله بها وبمؤلفها آمين وهي هذه :

بسم الله الرحمن الرحيم

وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب ؛ الحمد لله الذى وفق من شاء من عباده
لساوك طرق الصواب ، وهداهم لفهم معانى شريعة نبيه محمد صلى الله عليه وسلم على
طبق ما أنزله فى محكم الكتاب ، بلا شك ولا ارتياب ، فأتمروا بأوامره ، وانزجروا بزواجره
وأصم قوما عن سماع طرق الهدى والرشاد ، فمالوا إلى سبل الردى والفساد ، وسلكوا
منهج الضلال والعناد « أولئك الذين طبع الله على قلوبهم واتبعوا أهواءهم » والصلاة والسلام
على سيدنا محمد ، نبى الرحمة ، وكاشف الغمة ، ومجلى كل ظلمة ، وآله وصحبه هداة
الأمّة ، وتابعيهم باحسان ، فى كل وقت وأوان ، المنكشفة بهم كل معضلة وملمة ،
والمرفوع بوجودهم كل مدلهمة .

أما بعد : فإنه طال ما يطرق سمعى من جهال الزمان ممن يتزعم بطلب العلم فى هذا
الأوان ويدعى أنه من حملة القرآن وعباد الرحمن من التكلم على متعاطى المعاملة المعهودة
المعروفة بين الناس ببيع العهدة المتبوع بالتأجير على الوجه المرضى الشرعى الخالى عن الخيل
الباطلة والمقاصد السافلة ويرمى جميع متعاطيه بأنهم على ضلال ولو اجتمعت فيه شروط
الصحة الشرعية المقررة لدى المحققين من الأئمة الشافعية جهلا منهم بموارد العلم ومصادره
وعيون مسائله ونوادره ، وظنا منهم بأنفسهم أنهم ممن يحل مشكلاته ويفك معضلاته ومادروا
أن له غوامض ودقائق وعويصات وحقائق ومشكلات وخفيات ومبهمات ومعضلات
لا يدركها إلا من عكفت على المحابر وطالع الكتب والدفاتر ، وجانب الرقاد وحالف السهاد
وامتطى صهوة المركوب الجواد حتى امتزج الفقه بلحمه ودمه واختلط بمخه وعظمه ، نعم
هناك معاملات وعقود تصدر من مثل أولئك الجهال والأراذل والأندال يجرونها على
وجوه فاسدة ، ومقاصد هى بالخسارة والبوار والاثم عليهم عائدة بسبب جهلهم وسوء
مقصدهم وخبت عقيدتهم تلقوها عن أناس مثلهم جاهلين وعن طريقة أهل الحق مائلين
يوقعونها إما خالية عن الشروط الشرعية أو عن الأركان التى لا بد منها فى الملة الأحمدية ،
أو عن بعض معتبراتها أو لوازمها التى لا بد منها كعدم التحلية أو الرؤية أو الصيغة أو إيقاع

شئ من الشروط المفسدة للعقد في صلبه أو مجلسه أو يشرط على البائع أو قبل العقد أن يؤثره ذلك بأجرة زائدة على أجرة المثل أو يواطئه على ذلك وكالصور المشتملة على بعض الحيل كبيع اللجمة والكيل والخمس والعينة والقفلة والعشا وغير ذلك مما لا يقتضيه العقد ولا كان من مصالحه ولا مما لا غرض فيه أو التصرف فيه قبل القبض باجارة ونحوها ولو مع البائع نفسه كما يفعله بعض الجهال وهذه الصور هي التي نهى عاماء الشرع عنها وحذروا من تعاطيها كالقطب الغوث سيدنا عبد الله بن علوى الحداد والحبيب أحمد بن عمر بن مميط والحبيب حامد بن عمر بن حامد والشيخ عبد الله بن محمد بن قطنة الحضرمي التريمي أحد خواص تلاميذ القطب عبد الله الحداد في كتابه : القول الأوضح الأشهر في ذم العمل بأخذ بدل العشرة حد عشر والشيخ علي بن عمر بن قاضي في كتابه البواتر الدامغة والزواجر البالغة لأهل المعاملات الزائفة والشيخ عبد الله بن أحمد ياسودان في شرح الخطبة وشيخنا خاتمة المحققين عبد الرحمن بن محمد المشهور يعرف ذلك من وقف على كلامهم ومصنفاتهم في ذلك. وأما العقد الجامع للأركان والشروط الخالي عن الشروط المفسدة ثم تصرف المشتري فيه بعد قبضه المعتبر في الشرع وإقباضه مع البائع أو غيره باجارة جامعة لشروطها بأجرة مثل البيع المذكور أو أقل مع تعيين المدة وغيرها من معتبرات الشروط لها فهو صحيح لا شك في صحته ولا ريبه في تعاطيه، أما مع غير البائع فعدم الحرمة والكراهة فيه واضح ومتفق عليه وأما مع البائع نفسه أو وكيله فلعدم القرينة الدالة على قصد الربا وعدم شبهها بمسائل العينة التي قيل فيها بالكراهة عند الشافعي وأصحابه وبالحرمة عند غيرهم وهذا مورد التجارات التي جوزها الشارع وأحلها لقوله تعالى (وأحل الله البيع وحرم الربا) وقوله صلى الله عليه وسلم «التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء والصالحين» ولا يضر تواطؤ المتعاقدين قبل العقد على فسخه إذا أتاه بمثل ثمنه بخلاف الواقع في صلبه أو مجلسه والزام الحكام على الوفاء بهذه المواطأة كما مضى على العمل بذلك علماء الجهة وحكامها الوردون المتقنون من قديم الزمان إلى هذا الأوان، فهم القدوة وبهم الأسوة حتى سمعت بعض مشايخي من السادة العلويين الثقات يحكي عن قبله من علماء حضرموت مع مبالغتهم في تعظيم ابن حجر وجلالته عندهم واعتماد كتبه سيما تحفته أن ثلاثة مواضع من تحفته تمحى بماء العيون أحدها كلامه في الرد عليهم في بيع العهدة في التنبيه المسطر في باب البيع فيها، بخلاف ما إذا اقترن بذلك شئ من حيل الربا المنهى عنها كاللجمة والكيل كأن يبيع الطالب إلى المعطي نخلة أو داراً عهدة بثمن معلوم ثم يبيع المشتري ثمرة النخلة أو سكنى الدار للبائع

ثم ينذر البائع المباح له للمشتري بكذا من التمر أو الحب عين كل سنة أى مادامت العهدة وهذه الصورة أقوم صورها فى عرفهم ولولا النذر لما أعطى دراهمه ولا اشترى وقد يجعلون الحيلة فى الكرى فيكره المشتري على البائع لكن بزيادة على أجرة المثل ويتنازع منه أرضا مثلا تؤجر عادة بخمس قهاول مثلا فيؤجرها المشتري البائع المذكور بأكثر من ذلك أو يشرط المشتري على البائع أن يستأجره هو لكونه لا يتأتى تأجيره من غيره فان كان بها أو بأقل منها فصحيح وجائز لاحيلة فيه ولا غش ولا خديعة إذا اجتمعت شروط البيع وكانت الاجارة بعد القبض والتخلى وبقيّة المعتربات الشرعية ولا أظن أحدا ينازع فى صحة هذا أو فى حله لأنه على هذه الصورة غير متصور فيه الخديعة أو الغبن وذلك لأن مقصود المشتري من الاتجار حصول ربح يحصل له من البائع أو من غيره باجارة أو بيع له أو لآخر أو ينتفع به هو فلا تظهر فيه الحيلة التى ادعاها المدعون بالمواطاة أو الشرط المتقدم على العقد فصارت المواطاة أو الشرط بفرض وجودهما كلاهما وطاة ولا شرط وهذه هى مسألة النزاع التى الكلام فيها نعم قد يكون فيهما فائدة للبائع لأجل أن تبقى علقته بمبيعه أو لأجل أن لا يظن أنه خرج من ماله بل رأيت كثيرا من المحتاجين المعهدين أموالهم يأنف من أن يقال له ذلك لأنه يرى بيع ماله عارا عليه حتى إن كثيرا منهم يعمل ذلك خفية فتمتى كان الإرفاق مخصوصا بالمقترض أو بهما لكنه فى المقترض أقوى حالا لأنه أشبه بالتبرع وذلك لأن القرض إنما شرع لإرفاقا بالمقترض لا بالمقرض والغالب فى مثل هذا والصورة ما ذكرنا من التأجير بأجرة المثل لا بأزيد إنما يقصدها ويطلبها البائع الذى هو بمنزلة المقرض لا المشتري الذى هو بمنزلة المقرض بخلاف ما إذا كان بأزيد فان هذه الصورة هى التى تظهر فيها علة من يقول بالكراهة بل بالحكمة نظير مسائل بيع العينة المشهور بالخلاف بين العلماء لأن ملاحظ من يقول بالحكمة والكراهة فيه هو قصد الزيادة فى الثمن فى البيع الثانى على الأول أو نقصانه فى العكس فيما إذا باع بأقل ثم اشتراها بأكثر لأنهم ذكروا له صورتين فحسب: الأولى أن يبيع التاجر على المحتاج عينا بزيادة على قيمة المثل مؤجلا ثم يشتريها منه بأقل نقدا . والثانية أن يبيع المحتاج على التاجر عينا بثمن يسير نقدا ثم يشتريها منه نسيئة بأكثر لشبهه حينئذ بالفضل حتى قال بعضهم إنها أخت الربا كما يأتى نقل ذلك . وفى حاشية التحفة قوله كبيع العينة وفى حواشى الجامع للعقلمى ما نصه : العينة بكسر العين المهملة وإسكان التحتية وبالنون : هو أن يبيع عينا بثمن كثير هوئجل ويسلمها له ثم يشتريها منه بنقد يسير ليمتد السكثير فى ذمته أو يبيع عينا بثمن يسير

نقدًا ويسلمها له ثم يشتريها منه بثمن كثير مؤجل سواء قبض الثمن الأول أو لا اه ع ش .
 وفي المصباح وفسر الفقهاء بيع العينة بأن يبيع الرجل متاعه إلى أجل ثم يشتريه في المجلس
 بثمن حال أقل ليسلم به من الربا وقيل لهذا البيع عينة لأن المشتري السلعة إلى أجل يأخذ
 بدلها عينا نقدًا حاضرًا وذلك حرام إذا اشترط المشتري على البائع أن يشتريها منه بثمن
 معلوم، فإن لم يكن شرط فأجازها الشافعي لوقوع العقد سالمًا من المفسدات ومنعها بعض
 المتقدمين وكان يقول هي أخت للربا، فلو باعها المشتري من غير بائعها في المجلس فهي عينة
 أيضًا لكنها جائزة باتفاق اه من المصباح ونقول بمثل هذا فيما إذا باع عهدًا وشرط المشتري
 على البائع قبل العقد أن يستأجر ذلك منه بعده بأزيد من أجره المثل، ومثل الشرط ما إذا
 قصد ذلك بخلاف مسألة النزاع التي هي بأجرة المثل أو أقل فلا يطرئها ذلك الخلاف لبعده
 ما بين الصورتين كبعد ما بين المشرقين فارفع يديك فقد وضح الفرق بين المسئلتين ورجع
 المعترض بخفي حنين فالزيادة على أجره المثل هي القرينة الدالة على القصد المحرم المذكور
 وأصل هذا اختلافهم في أن العبرة في العقود بمجرد الألفاظ الدالة عليها أو بها وبمقاصدها
 ونياتها فالحنابلة وبعض الحنفية قائلون بالثاني ولهذا جزموا في أكثر مسائل حيل الربا
 كاللحمة والعينة كمسائل التحليل في النكاح بالحرمة بل ببطلان العقد من أصله والشافعية
 قائلون بالأول لكنهم جزموا بالكرامة، ثم اختلفوا في هذه الكرامة فبعضهم قال هي
 كرامة تنزيه وبعضهم قال هي كرامة تحريم والقائلون بهذا الأخير هم العلماء الورعون
 والمشايخ العارفون المحققون وبعضهم جمع بينهما ومنهم الشيخ ابن حجر فحمل القول
 بالحرمة في نظير هذه المسائل وهي مسألة نذر المقرض لدائنه بشيء كل شهر أو سنة
 مادام الدين في ذمته المشهورة بالخلاف على ما إذا قصد الناذر بنذره إذا تواطأ عليه قبل
 العقد الوفاء بما تواطأ عليه لأن المواطأة المذكورة مكروهة ونذر المكروه باطل ولأن من
 قواعدنا أن كل ما أبطل ذكره في العقد كره لإضماره وقصده وحمل القول بالحل على
 ما إذا قصد بنذره محض القرية كالتصدق والإهداء إليه من غير أن يجعاه في قبل المواطأة
 وكذا إن قصد به جزاء شكر نعمة الصبر عليه ولو لإعساره مع حلول الدين أو اندفاع
 نقمة المطالبة أو الحبس ففي هذه الصور الثلاث يصح النذر ويحل المنذور به . بقي ما إذا
 لم يقصد بنذره شيئًا بأن أطلق والذي اعتمده ابن حجر الصحة والحل فلم يقرر في
 هذه أن مدار الحرمة في مسئلتنا على القصد والنية بسبب المواطأة مثلاً عند خلو العقد ومجاسه
 عن ذكر المفسد لكن بالقيء المذكور وهو كون الاجارة مثلاً بأزيد من أجره المثل

لا يمثلها أو أنل منها وذلك بالنسبة لكونها شبيهة بربا القرض لا بالنسبة لشبهها بالعقد
 الفاسد الذى يحرم تعاطيه إذ هو داخل فى القاعدة التى ذكرناها عن الشيخ ابن حجر وهى
 أن كل ما أفسد ذكره فى العقد أو فى مجلسه كره إضماره عندنا وحرم وأبطل عند الحنابلة
 ومن وافقهم كسئلة للتحليل وما شابهها عندهم، ولقد أخذنى والله العجب العجيب الذى
 تحير فيه عقول ذوى الألباب من إصغاء بعض الناس المرموقين بالصالح لما يتفود به هؤلاء
 الجهلة اللئام الذين هم أشبه بالأنعام بل هم أضل سبيلا من رمى البراءة من الناس بهذا العمل
 المردول المخالف لشرع الله والرسول مع جهلهم بمعرفة حقيقة الربا ومع عملهم فى تجارتهم
 ببعض صورته المجمع على تحريمها عند جميع المسلمين بل وفى سائر الشرائع القديمة « فمن
 ذلك » أن أحدهم يحىء إليه المحتاج للدراهم ويطلب منه مائة ريال فرانصة مثلا على أن يحيله
 برييات إلى بلد أخرى بزيادة على ما أخذه منه فهذه المعاملة القبيحة تجمعت أنواع الربا
 بأقسامه الثلاثة لكونها خالية عن الحلول والتقابض والمائلة بل لو كانت الرييات مثل
 الريالات المذكورة بلا زيادة فى الصرف ولا فى الوزن فهى ربا أيضا لعدم التقابض والحلول
 ولكونها داخلية فى صورة مدعجوة لما فيها من الغش كما لا يخفى على من له أدنى بصيرة
 « ومنها » أن يعطيه دراهم قرضا ويبيعه بضاعة بزيادة فى الثمن إلى أجل والحال أنه لم يقرضه
 الدراهم إلا لما اشترى منه البضاعة المذكورة بل يصرح بذلك له ويزيد فى ثمن البضاعة
 قدر ربا الدراهم وهذا عين الربا ظاهرا فضلا عن الباطن « ومنها » القرض لمن يشترى أو يستأجر
 ملكه من نحو أرض أو بئر أو دار بأكثر من ثمن المبيع أو بأجرة أكثر من أجرة المستأجر
 عند الاستئجار لأجل القرض المذكور فإن وقع ذلك الشرط فى صلب العقد أو بعده
 فى مجلسه فهو جرم إجماعا وإلا كره عندنا وحرم عند أكثر العلماء « ومن ذلك » قرضه لمن
 يعلم ولده أو يخدمه أو يخدم ماله مثلا أو يتفعه بأى منفعة كانت وأولا ذلك لم يقرضه
 فشكل ذلك داخل فى ربا القرض—إذا علمت جميع ماقررناه لك فى هذه الرسالة وسطرناه
 لك فى هذه العجالة مع التحقيق والانصاف وترك الأنفة من قبول الحق مع مصاحبة
 الاعتراف—ظهر لك صحة العمل بصورة النزاع التى يقع التأجير فيها بأجرة المثل أو أقل
 وأنه لا حزمة فيها ولا كراهة ولا ملام على متعاطيها إلا ما قيل بالبطلان أو الصحة مع الكراهة
 فى أصل جميع بيوع العهدة من الخلاف المشهور بين العلماء، وقد اقتصرنا فى الكلام
 على هذه المسئلة على ما لا بد منه ولاغنى لطالب الدليل عنه وتركنا أكثر النقول فيها واقتصرنا
 على غررها ومبادئها ولا نقول للمنازع بعد هذا الكلام إلا ما قاله العزيز العلام وقرع به

سمع كل متساهل في هذا المقام (ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام) فليتيق الله كل قائل وليمسك لسانه عن الخوض فيما جهله من المسائل وليبين لنا المنازع بأي دليل حرّم هذا (قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق) وهذا ما جرى به القلم ونطق به القم والله أعلم وأحكم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم .

[وسئل أيضا] عن أخوين أشقاء بينهما مال ورهناه على سبيل العهدة وخلف كل منهما ابنا أحدهما بجاوة والآخر بخضر موت يعمر المال بسقى وغيره ويفخظه ولا يصدر له شيء ثم إن الذي بجاوة وكل أجنبيّا في عمارة المال وفي فخضته والحال أن المال معهد عند الغير هل تصح هذه الوكالة أم لا ؟ .

[فأجاب] بأنه : متى كانت العهدة صحيحة ناقلة للمالك فوكالة صاحب جاوة فيما ذكر باطلة لأن المال المذكور صار بالعهدة ملكا للمتعهد فبطلت وكالة من ذكر فيما ذكر وهذا جلي واضح .

ورفع إليه جواب عن سؤال ليكتب عليه ما يظهر له . وهذه صورتها :

ماقولكم في رجل له أرض وعجيز معهد عند آخر وثناء هذا الصرع موجودة وطلب البائع الفكاك هل يلزمه الفكاك أم لا ؟ وهل طعام الشتاء الموجود الآن للبائع أو للمشتري بفرض صحة البيع المذكور على كلام أهل العهدة ؟ وأما إذا تحقق كون المبيع وقفا فمن المعلوم أن البيع باطل من أصله فلا يستحق المشتري شيئا أصلا من غلة المذكور .

الجواب : لا يصح البيع المذكور لاني الغلة ولا في الأصل كما صرح به في فتاوى مشهورة هذا إذا تحقق كونه موقوفا وإلا فإن شرط للفكاك وقت اتباع ، وإذا لم يشترط وقت ازم الفكاك والطعام على قدر المدة فقدر الماضية للمتعهد والباقية للمعهد هذا مظهر ببديء الرأي والله أعلم كتبه عبد الرحمن بن عبيد الله .

الحمد لله ما ذكره سيدي العلامة عبد الرحمن وأجاب به صحيح وكتبه الخفير فضل ابن عبد الله عرفان بارجا .

فكتب ما صورته : ماأجاب به السيد عبد الرحمن بن عبيد الله وصحح على جوابه الشيخ فضل المذكور من أن الطعام على قدر المدة مخالف لما ذكره علماء العهدة من أن الجميع للمتعهد لا يستحق المعهد فيه شيئا فما ذكره غلط فليعلم :

باب السلم

[سئل نفع الله به] : عن رجل عنده لآخر دين إلى أجل معلوم ثم احتاج ثانيا وقال له صاحب الدين ما أعطيك دراهم إلا وهي والدين المتقدم يكون سلمًا ثم أخذها وحسبها هي والمتقدمة من غير حضور المتقدمة سلمًا أفيدونا هل العقد صحيح أم باطل وماذا يثبت لصاحب الدين على المديون؟.

[فأجاب بقوله] : إن عقد السلم المذكور فيما قابل الدين المتقدم الذي بطرف المسلم إليه باطل قطعًا إذا لم يحضره المدين الذي هو المسلم إليه ويقبضه المسلم أو لا ثم يسلمه له في مجلس العقد وأما ما قابل رأس المال الذي سلمه الآن في مجلس العقد المذكور فالظاهر أنه يجري فيه قولًا تفريق الصفقة، والمعتمد منهما أنه يصح في قدر ما قابله فقط دون ما قابل الدين الذي هو باق بذمته تفريقها، وذلك لأنه يشترط في صحة السلم تسليم رأس مال السلم في المجلس وهذا لم يسلم فرانصة فإن الدائن لا يملك الدين قبل قبضه من المدين فكيف يصح أن يجعله رأس مال سلم، وأيضًا فلا يصح أن يقبض من نفسه لنفسه ولهذا صح جعل الوديعة والمعار ونحوهما كالاستام رأس مال سلم وإن لم يقبض، ودلائل ما ذكرناه واضحة في كتب أصحابنا الشافعية . وعبرة النهاية للجمال الرملي : وأفهم كلام المصنف أنه لو قال أسلمت إليك المائة التي في ذمتك مثلاً في كذا أنه لا يصح السلم وهو كذلك انتهت، ونحوها عبارة المغني وشرح الروض، وعلمته ما ذكرناه ويشهد لما ذكرناه من تفريق الصفقة قول التحفة، فإن فارقته يعني مجلس العقد أحدهما بطل فيما لم يقبض لأنه عقد غرر فلا يضم إليه غرر التأخير وثبت الخيار فيما إذا قبض البعض فقط على الأوجه خلافاً للسبكي كابن الرفعة لتفريق الصفقة اهـ. وقول السائل وماذا يثبت لصاحب الدين على المديون؟ جوابه : متى اجتمعت شروط السلم لزم المدين الذي هو المسلم إليه تسليم الشيء المسلم فيه عند حلوله إن كان مؤجلاً وفي الحال إن كان حالاً، وأما ما قابل الدين المتقدم الذي لم يقبض الذي قلنا ببطالان السلم في قدره فباق في ذمته يلزمه أدائه عند حلول أجله المعلوم بينهما، والله أعلم بالصواب .

[وأنته رضى الله عنه] : مكاتبة من دّوعن من الشيخ العلامة المحقق فخر الأوان وإمام العرفان عبد الرحمن بن أحمد باشيخ يذكر فيها مسألة العسل بشمعه هل هو متقوم أو مثلى؟ .

[فأجاب بقوله] : بعد البسملة والحمدلة والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم قال : صدرت من « تريم » بعد وصول مشرفكم الكريم ، والحمد لله على عافيتكم وطيب أحوالكم وخدمتكم لشريعة سيد المرسلين ثم قال : وما ذكرتم عن شأن مسألة عقيل التي وقع البحث فيها معكم مكاتبة ومع الأخ فضل مشافهة من كون العسل بشمعه هل هو متقوم أو مثلي؟ والذي ظهر لكم أنه متقوم واستدلتم على ذلك بعبارة الأم والقيوبي وبكلام أهل الخبرة لديكم ونقلتم لنا عبارة الأم والشيخ القليوبي فجزاكم الله عنا خيرا وهو الذي يتبادر إلى الذهن ، ولكن لا يخفى سيدي الشيخ حفظه الله أن الكلام في مقامين مقام عمل ومقام فتوى أو حكم. أما الأول فيجوز حتى بالأقوال الضعيفة. وأما الثاني فلا يجوز للمقلد أن يفتي أو يحكم إلا بالراجح المعتمد وهو ما رجحه الشيخان ، فالنوى إلى آخر ما ذكره مما لا يخفى على سيدي. والذي رجحه الشيخان وأقرها المتأخرون بعدهما عليه كابن حجر والرملي والخطيب الشرييني والشيخ زكريا وغيرهم من أهل الحواشي أن العسل بشمعه مثلي ولم يخالف أحد في ذلك من المتأخرين بحسب ما اطلعنا عليه إلا الشيخ القليوبي ، على أن في كلامه مناقشات لسنا الآن بصدددها ومعلوم لدى كل عليم أن الفتوى الآن وقبله بأزمته ومثلها الحكم على ما رجحه الشيخان إلا ما أجمع المتأخرون على أنه سهو أو غلط وأتى به :

إذا قالت حذام فصدقوها فإن القول ما قالت حذام

وإنه لا يعترض عليهما بالنص ، قال الشيخ ابن حجر في تحفته : ومن جواز اعتماد المفتي ما يراه في كتاب معتمد فيه تفصيل لا بد منه ودل عليه كلام المجموع وغيره وهو أن الكتب المتقدمة على الشيخين لا يعتمد على شيء منها إلا بعد مزيد البحث والتحري حتى يغلب على الظن أنه المذهب ولا يغتر بتتابع كتب متعددة على حكم واحد فإن هذه الكثرة قد تنتهي إلى واحد ، ألا ترى أن أصحاب الففال أو الشيخ أبي حامد مع كثرتهم لا يفرعون ويؤولون إلا على طريقته غالبا وإن خالفت سائر الأصحاب فتعين سبب كتبهم ، هذا كله في حكم لم يتعرض له الشيخان أو أحدهما وإلا فالذي أطبق عليه محققو المتأخرين ولم تزل مشايخنا يوصون به وينقلونه عن مشايخهم وهم عن قبلهم وهكذا أن المعتمد ما اتفقا عليه أي ما لم يجمع متعقبو كلامهما على أنه سهو وأتى به. ألا ترى أنهم كادوا أن يجمعوا عليه في إيجابها النفقة بفرض القاضى ومع ذلك بالغت في الرد عليهم كبعض المحققين في شرح الإرشاد ، فإن اختلفا فالمصنف فإن وجد للرافعي ترجيح دونه فهو وقد

بينت سبب إثارها وإن خالفا الأكثرين في خطبة شرح العباب بما لا يستغنى عن مراجعته اه تحفة. وقال أيضا من أثناء جواب له إن الحق ما درج عليه مشايخنا ومشايخهم وهلم جرا من اعتماد ترجيح كلام الشيخين في الافتاء وغيره وأنه لا يعترض عليهما بكلام الأكثرين ولا بالنص ولا بغير ذلك وبينت فروعا اعترضوا فيها عليهما بالنص، ثم لما أمعنت التفتيش رأيتهما استندا لنص آخر الخ ما أطال به في الفتاوى بل بالغ بعضهم فقال لا تجوز الفتوى إلا بما في التحفة والنهاية فقط دون غيرها وهما أعنى الشيخين أعرف بالنص من غيرهما فإن كتب الامام لم تزل نصب أعينهما وعجبت من سيدى الشيخ حفظه الله تعالى أنكم ذكرتم لى في أول كتابكم أنكم راجعتم التحفة والنهاية وشرح الروض ورأيتهم جازمين بأنه مثلى ولم يحكموا فيه خلافا إلا شيخ الإسلام في شرح الروض إلى آخر ما ذكرتم، فإن أردتم أنهم لم يذكروا خلافا للامام الشافعى رضى الله عنه فسلم، وإن أردتم أنهم لم يحكموا خلافا للأصحاب فعجيب فإن الخلاف المذكور فى متن المنهاج وغيره، والله أعلم .

كتاب القرص

[سئل رضى الله عنه]: عن زيد الصيرفى الذى اتخذ له محلا فى سرماية مثلا ومحلا آخر بسنغافورة للتوسط فى قبول ودفع الحوالات بين التجار وغيرهم وذلك بقبض الدراهم التى يريد عمرو التاجر المقيم بسرماية تسليمها لعميله بكر المقيم بسنغافورة وإعطائه أعنى زيدا لعمرو صك حوالة منه على وكيله خالد بمحله بسنغافورة عما قبضه منه باسم بكر عميله بسنغافورة، وفى تقاضى زيد هذا ما يسمونه عمولة أو خدمة ربية فى المائة على توسطه ومقابل تفرغه لهذا التوسط، وعن قيمة الورق والخبر الذى يستلزمه هذا العمل وكذا تلقاء الأتعاب فى كتابة التحويل وتقييده فى دفاتر المحل ومشاهدة وكلاء ومباشرين للاستلام والتسليم وغير ذلك، فهل يعتبر هذا السبب الذى اتخذ زيدا للكسب سببا مشروعاً؟ ثم هل يستحق ذلك الذى يتقاضاه من العمولة والخدمة عما تقدم فى الأصل؟ وإذا قلتم يستحق فهل يرجع فى تقدير القدر الذى يستحقه إلى ما يعلن مقداره هو بنفسه حيث يبنى ذلك غالبا على حسب نفقات محله وباعتبار مصروفه الشهرى كما هو المعمول به فى جاوة أم يرجع إلى القاعدة العامة فى التقدير بأجرة المثل؟ .

[فأجاب بقوله]: الحمد لله، اللهم لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم، وهو الموفق للصواب .

إن السبب المذكور في هذا السؤال والعمل المزبور من متعاطى هذه الأعمال شبيه بالقرض أو هو هو لانطباق حدّه الشرعى عليه إذ هو تمايك الشيء برد بدله أو مثله وهو في الأصل من القربات المطلوبة والسنة المندوبات بل في بعض الصور يصير من الواجبات كما وردت بذلك الآيات الصريحات والأخبار الصحيحة لكنه قد تعرض له أشياء تخرجه عن القربة إلى الحرمة، كما إذا كان فيه جرّ منفعة للمقرض أو لهما كما في مسألة السؤال فإن فيها جرّ منفعة للمقرض وهي السلامة من مؤن حملها في الطريق ومن الخوف عليها وذلك محرم داخل في أقسام الربا المجمع على تحريمه لخبر «كل قرض جر منفعة فهو ربا» وجبر ضعف هذا الحديث مجيء معناه عن جمع من الصحابة. قال علماؤنا والعبارة للتحفة: ولا يجوز قرض نقد أو غيره إن اقترن بشرط رد صحيح عن مكسر أو رد زيادة على القدر المقرض أو رد جيد عن ردىء أو غير ذلك من كل شرط جر منفعة للمقرض كرده ببلد آخر أو رهن بدين آخر، فإن فعل فسد العقد لخبر «كل قرض جر منفعة فهو ربا» وجبر ضعفه مجيء معناه عن جمع من الصحابة ومنه القرض لمن يستأجر ملكه أى مثلا بأكثر من قيمته لأجل القرض إن وقع ذلك شرطا إذ هو حينئذ حرام إجماعا وإلا كره عندنا وحرم عند كثير من العلماء قاله السبكي انتهت . فافهم قوله كرده ببلد آخر تجده نصا في مسألة السؤال .

قال عبد الحميد في حاشيته قوله كرده ببلد آخر ومنه ما جرت به العادة من قوله للمقرض أقرضتك هذا على أن تدفع بدله لو كيلي بمكة المشرفة اه ع ش أى أو أن يدفع وكيلك بدله لى أو لو كيلي بمكة المشرفة مثلا اه كلام الحاشية .

فان قلت : إن العمل المذكور في السؤال يجري بينهما غالبا بلا عقد كبقية العقود فانها تجرى غالبا بين الناس بلا عقد صيغة وقد ذكر أئمتنا أن الربا لا يجري إلا في عقد : قلت : بفرض عدم جريان عقده أو شرطه المضر المذكور يسكره عندنا ويحرم عند الأئمة الثلاثة بل وعند كثير من أئمتنا علماء الشافعية . كما تقدم نقله عن التحفة وعبارة المعنى: قال القاضى والمتولى الإيجاب والقبول ليس بشرط بل إذا قال أقرضنى كذا فأعطاه إياه أو بعث إليه رسولا فبعث إليه المال صحح القرض قال الأذرى والاجماع القعلى عليه وهو الأقوى والختار، ومن اختار صحة البيع بالمعاطة كالمصنف قياسه اختيار القرض بها وأولى بالصحة انتهت .

وأيضا ذكروا أن من صرائح القرض: خذه بمثله أو ببذله، أو خذه ورد بدله أو أصرفه

في حوائجك ورد بدله فخلو العمل المذكور عن جريان مثل هذه الألفاظ أو عن شرط كون تسليمها بالبلد الفلاني مثلا نادر وأشنع من ذلك وأفظع ما يتعاطاه الآن أرباب الحوالات من إعطاء المحتاج منهم بعض التجار رقعة تحويل على وكيله بالبنداره أو سغافورة أو جاوه في ربيات أو ريلات بوروم ويعطيه التاجر بدلا في حضرموت مثلا ريلات فرانصة ناقصة العدد عما حول به أو مثلها ولكن بعضها نقدا والبعض الآخر بضاعة ويزيد في قيمة البضاعة على قيمة المثل أو يسلمه مثل ما حول به عددا ولكن بموجب الصرف يزيد المحول به فهذه الأعمال كلها ظلمات بعضها فوق بعض يتعاطاها من لا خلاق له في الآخرة أو كان لا يؤمن بيوم الحساب. وقال الشيخ الكردي في «أزهار الربا» عند ما عُدَّ أنواعه: ومن ذلك ما جرت العادة به في هذه البلدان من إقراض دراهم بالمدينة وبحسبونها بالقروش بحساب المدينة ثم يأخذونها بمكة أو جدة بحسابها فتزيد في كل قرش عدة من الدواوين وهذه الزيادة عين الربا بل أو أخذ العين بالعين لقلنا إنه ربا من حيث انتفاع المقرض بحمل تلك الدراهم عنه إلى مكة أو جدة وحمل خطر الطريق عنه فقد صرح الشيخ ابن حجر في التحفة بأن شرط رده يباد آخر مفسد للعقد ومن الربا ما فعله المستبرئء لدينه أن يتحاشى عن مثل هذه الأعمال الشنيعة والأفعال القبيحة ما أمكنه، فإن الورع رأس الدين وأساسه وطريق أهل الله المتقين وملاكه حتى بلغنا أنهم يدعون سبعين بابا من الحلال مخافة أن يقعوا في الحرام وكان الإمام الأعظم أبو حنيفة رحمه الله لا يجلس في ظل جدار مدينة وكنت كثيرا ما أسمع سيدنا العارف بالله تعالى علي بن محمد الحبشي يقول ما معناه إنه بلغ من ورع السلف أنهم إذا أرادوا أخذ شيء فتشوا عن ملاكته وواضعي الأيدي عليه إلى السابع مخافة أن يقعوا في شبهة، نعم نقل السكردي عن المالكية أن خوف الطريق فقط دون راحته من حملها لا يكون مانعا من حل القرض وفيه سعة، وظاهر إطلاق أئمتنا خلافه وحينئذ فلا يخلو متعاطى العمل المذكور بفرض عدم وجود صيغة من حرمة على قول الأكثرين ومن كراهة على قول البعض، وأما مع وجودها فحرام تعاطى ذلك بالاتفاق بل بالاجماع، فليتق الله فاعل ذلك وليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم، وفقنا الله لما يحبه ويرضاه وسلك بنا سبيل أوليائه. وأما بذل الربية في قبل الخدمة التي ذكرها السائل فإن قلنا بجرمة هذا العمل وفساده فلا يستحقها الآخذ لعدم جواز أخذ الأجرة على العمل المحرم وقول السائل فهل يعتبر هذا السبب الخ جوابه نعم هو سبب مشروع لا شرعى بل هو في الشرع مقطوع وممنوع لأنه غير مطابق للمعنى الشرعى

وما أتى الشرع إلا لإبطال العوائد العرفية التي تناقض الأحكام الشرعية وإن قلنا بكرهاته ،
فإن كان العمل المذكور مضبوطاً غير مجهول صحت الإجارة واستحق المسمى من
الأجرة ، وإن كان مجهولاً كما هو الغالب فسدت الإجارة ، ثم إن علم الفساد وأن لا أجرة
لم يستحق شيئاً وإن جهل استحق أجرة المثل والله أعلم بالصواب .

كتاب الحجر

[سئل نفع الله به] عن رجل توفي وقسمت تركته بين ورثته وبقي منها شيء مشاعاً
مشروك رجل آخر فباع جميع الورثة إلى شريك مورثهم جميع ما يخصهم بالارث
في ذلك المال ثم بعد مضي ثلاث وعشرين ٢٣ سنة والشريك يده مترتبة على المبيع جميعه
ادعى بعض الورثة بأن البيع المذكور والقسمة الجارية كانا وهو صبي مع أنه قد تصرف
فيما قسم له فيه وباعه ووضع إقراره على مكتوب البيع الذي فيه ما لفظه : جرى ذلك وحرر
حال كل منهم صحيح العقل والبدن جائز التصرف ولمورثهم وصى قاسم وباع عن أخيه
الحجور حجر الصبا فهل تسمع دعوى المذكور والحال ما ذكر ويبطل البيع وتبطل
القسمة أم لا تسمع دعواه ؟ لكونه في حال البيع مقراً ومدعياً أنه بالغ حتى أن الوصي
لم يتول أمره بل تولى هو أمر نفسه .

[فأجاب بقوله] : اعلم أن العلماء رحمهم الله تعالى ذكروا أن الصبي إذا ادعى البلوغ
بالاحتلام مع الامكان صدق فيه بلا يمين وإن ادعاه بالسن طولب ببينة وإن أطلق فالذي
رجحه الشيخ ابن حجر في التحفة تبعاً للأذرعى أنه يستفسر أى فإن قال بالاحتلام صدق
فيه بلا يمين وإن قال بالسن طولب بالبينة قال فإن تعذر استفساره اتجه العمل بأصل الصبا
وذكر ابن حجر في تحفته أيضاً أنه إن شهدت به بينة وأطلقت فلا بد من استفسارها
وإن تعرضت للسن فلا بد من بيان قدره إلا إن كان الشاهد فتيتها موافقاً للحاكم في مذهبه
فيكفى إطلاقه وهي رجلان نعم لو شهد أربع نسوة بولادته يوم كذا قبلن وثبت بهن
السن تبعاً وحينئذ يقال إن ادعى البلوغ حال البيع والقسمة بالاحتلام صدق فيه ولا يقبل
رجوعه عنه فلا تسمع دعواه الآن لثبوت بلوغه حال البيع بإقراره ففى التحفة عند قول
المنهاج والأصح تصديق مدعى الصحة بيمينه عطفاً على قوله ومن غير الغالب ما نصه
وما لو زعم أنه عقد وبه نحو صبا وأمكن أو جنون أو حجر وعرف له ذلك فيصدق فيما
عدا النكاح بيمينه أيضاً وإن سبق إقراره بضده لوقوعه حال نقضه كذا قيل ورد بقول

البيان لو أقر بالاحتمال لم يقبل رجوعه عنه اهـ . وإن ادعاه بالسن لم يقبل قوله فيه فتسمع دعواه الآن وعدم البلوغ حال البيع ويصدق بيمينه أنه عقد وهو صبي كما تصرح به عبارة التحفة المتقدمة ، وإن أطلق استفسر ، فإن قال بالاحتمال لم تسمع دعواه الآن وإن قال بالسن سمعت ورجع الرمي فيما إذا أطلق عدم وجوب الاستفسار وقبول قوله مطلقا وحمل ما رجحه الأذرعى على النذب فعليه إذا أطلق في دعواه البلوغ حال البيع لم تسمع دعواه الآن عدمه ، هذا من حيث الاقرار ، فإن شهدت بيته ببلوغه حال البيع لم تسمع دعواه الآن لثبوت بلوغه بها ولا بد فيما إذا أطلقت من استفسارها: أى من كونه بلغ بالسن أو بالاحتمال ، فإن قالت بالسن فلا بد من بيان قدره كما تقدم عن التحفة واعتمد الرمي والخطيب الشريفي فيما إذا أطلقت البينة عدم وجوب الاستفسار ولا أثر لمجرد وضع إقراره على مكتوب البيع الذى فيه مارقته السائل حتى تقوم بيته بأنه حال البيع صحيح العقل والبدن جائز التصرف ، والله أعلم بالصواب .

[وأيضاً سئل نفع الله] عن وصى طفل اشترى له عهدة سنة ١٢٣٤ خمسة أسهم من أصل اثنين وأربعين سهما في دار مشتركة لا تزيد أجرتها المثلية شهريا على ثمانية ريال في هذا الزمن سنة ١٣٤٤ فضلا عن زمن الشراء بثمن ثمانية ريال فرائضة حالة دفعها الوصى من مال الصبي إلى يد البائع فطلب الصبي بعد بلوغه من البائع لأن الوصى قد مات رد بدل ما سلمه الوصى له من ماله أو هو بنفسه إن كان باقيا لبطلان البيع إذ لا غبطة ولا مصلحة حال البيع كما هو بين بل الغبن الفاحش ظاهر ، وغنى عن بيان أوجهه فهل الأمر كما ذكر ؟ وإذا قلتم نعم فما الذى يلزم البائع أفيدونا ؟

[فأجاب بقوله]: إنه متى بان بطلان البيع لعدم وجود الغبطة والمصلحة ووجود الغبن الفاحش كما ذكر السائل صار الثمن المقبوض مضمونا على الوصى وعلى البائع والقرار على البائع فللصبي المذكور بعد بلوغه رشيدا مطالبة كل من البائع وورثة الوصى إن خلف تركة والقرار على البائع كما ذكر فهو مخير بين تضمين البائع وتضمين الوصى ويرجع الورثة على البائع بذلك إن صدرت الدعوى عليهم أولا ، وكذلك يضمن الصبي منافع المبيع إن استوفاه بنفسه مدة وضع يده عليه ولهم في رجوع الصبي على الوصى بما ضمنه من استيفاء منافع المبيع كلام ليس الآن في ذاكرتى حكمه فليراجع .

ثم قال : سئلت ثانيا عن هذا السؤال بعينه . فأجبت مختصرا هذا الجواب بقولي : الجواب والله أعلم بالصواب أنه إذا كان الحال كما ذكر السائل فالبيع باطل لقوله تعالى (ولا تقر بوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن) ولا أحسنية مع وجود الغبن الفاحش وعدم الغبطة والمصلحة كما هو جلي . ويجب على البائع رد الثمن للمشتري إن كان باقيا ومثله إن كان تالفا كما أنه يجب رد المبيع لبائعه إن كان مقبوضا وهذا واضح جلي ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] : عن شخص يدعى عمرا التمس منه زيد أن ينذر له بجميع ماله بحضر موت فنذر له به في سنة ١٣٢٢ وهو غائب وحديث عهد بالبلوغ ثم حضر في آخر سنة ١٣٢٦ وادعى أنه لم يكن رشيدا حال النذر وأن حجر السفه المقارن لبلوغه مستمر عليه فهل تسمع دعواه ويصدق بيمينه أم لا؟ وما الحكم أيضا لو باع على بكر في سنة ١٣٢٦ بعد ثبوت رشده ما كان نذر به لزيد من قبل وادعى زيد رشد عمرو حال النذر وأنكره بكر أفيدونا بالجواب ، لعدمكم المسلمون .

[فأجاب بقوله] : تسمع دعواه ويصدق بيمينه استصحابا للأصل وهو بقاء حجر السفه المستدام عليه الملغى لجميع تصرفاته المالية إلا ما استثنى ما لم تقم بيعة برشده أو بظهوره كما صرحوا به . قال في التحفة على قول المنهاج فالأصح تصديق مدعى الصحة غالبا عطفًا على قوله ، ومن غير الغالب ما نصه : وما لو زعم أنه عقد وبه نحو صبا وأمكن أو جنون أو حجر وعرف له ذلك فيصدق فيما عدا النكاح بيمينه أيضا اه ومثله عبارة النهاية إلا قوله فيما عدا النكاح وعبرة الفتح ومدعى نحو بيع وبه نحو صبا أمكن لأن الأصل عدم تأهله للبيع اه .

أى فيصدق مدعى الفساد ، والتقييد في عبارة التحفة والنهاية بأن عرف له ذلك راجع لقولهما أو جنون أو حجر ويكون المراد بالحجر المذكور في عبارتهما الحجر الطارى فقط لما سئلت عليك ويتضح من عبارة الفتاوى والقلائد الآتى ذكرهما . وأما الحجر المستدام الذى هو موضوع مسئلتنا فليس داخلا تحته وإنما هو داخل تحت قولهما سابقا وبه نحو صبا وفى النهاية من باب الضمان ولو ادعى الضامن كونه صبيا أو مجنونا وقت الضمان صدق بيمينه إن أمكن الصبا وعهد الجنون ، ثم قال وسكنوا عما لو ادعى أنه كان مجنونا عليه بالسفه وقت الضمان والأوجه إلحاقه بدعوى الصبا اه .

أى فيصدق بيمينه وهو يؤيد ما ذكر ، نعم قد يفهم من عبارة النهاية فى بعض المواضع

عدم تصديقه فيما فيه معاوضة وجزم به الزيادة والحلي وكأنهما تابعاه على ذلك . وعبارة فتاوى ابن حجر : سئل رضى الله عنه عن اشترى شيئا فادعى البائع أنه لم يكن رشيدا حال البيع فهل يقبل ؟ فأجاب بقوله : قضية كلامهم في باب القصاص وغيره سماع الدعوى وتصديق المدعى المذكور يمينه حيث لا بينة إذا ادعى حجر السفه المقارن للبلوغ ولم تتوفر قرائن الحال على تكذيبه ومن ثم قال بعض شراح الوسيط لا تسمع دعواه إلا إن صرح بأن حجره حجر السفه مثلا ، فان أطلق الحجر استفصله الحاكم بأن يذكر حجرا مستداما من الصبا أو طارئا كحجر الحاكم عليه ، ففي الأول القول قوله لأن الأصل بقاؤه إلى البيع ، وفي الثانى القول قول المشتري يمينه لأن الأصل عدمه ، هذا إذا لم تكن بينة ويقرب من ذلك قول الروضة في اختلاف الزوجين في النكاح ولو باع عبدا ثم قال بعد البيع بعته وأنا محجور على أى وأنكر المشتري فإن لم يعهد للبائع ما ادعاه ولا بينة فالقول قول المشتري يمينه لأن الظاهر صحة البيع ونحوه قول أبى زرعة في الكتابة من تحريره قوله يعنى المنهاج : ولو قال كاتبتك وأنا مجنون أو محجور على أى بسفه طارئ أو بفلس ، فلو كان بصبا أو بسفه مقارن للبلوغ لم يحتج لقوله إن عرف سبق ما ادعاه فدل ذلك كله على ما قدمناه اه .

وسئل (١) أيضا عن باع ولم يثبت رشده ثم تصرف ومات فادعى الآخذ منه أنه رشيد ووارثه أنه غير رشيد فمن المصدق منهما ؟ فأجاب بقوله : المصدق الوارث كما أفتى به جمع متأخرون وهو متجه إذ الأصل بقاء السفه ولأن ارتفاع الحجر عنه إنما هو إذا ثبت رشده فحيث لم يثبت كان الحجر باقيا ومن قال الأصل بقاء الرشد يتعين حمل كلامه على من عرف له حالة رشد ثم اختلف في سفهه فحينئذ يصدق مدعى الرشد لأنه الأصل حينئذ وحلف الوارث في صورة السؤال يكون على نفي العلم بالرشد اه . وعبارة القلائد : مسألة ، من تصرف ببيع وغيره ثم قال تصرف وأنا صبي أو مجنون أو محجور على بسفه مستمر من زمن الصبا قال الفقيه عبد الله بن عيسى فالذى تلخص من كلام الروضة تصحيح تصديقه في غير النكاح إن أمكن وعهد الجنون كما ذكروه في الكتابة وإن سبق إقراره . بضده لوقوعه حال نقصه ويصدق مقابله في النكاح لجريانه بين الناس غالبا والغالب جريانه صحيحا اه وما ذكره الشيخ ابن حجر عن أبى زرعة نقله أبو مخرمة أيضا وأقره ومن جواب الشيخ الأخير يؤخذ جواب السائل عن قوله وما الحكم أيضا لو باع على بكر الخ وهو أنه يصدق بكر عند

عدم البينة بجامع أن كلاً من الوارث المذكور في الفتاوى وبكر المذكور في السؤال مثلثي الملك عن ذكر فأقياً مقامه في أنهما يصدقان عند عدم البينة إذ الأصل يعضدهما كهو فحسب (١) . ثم رأيت في فتاوى أبي مخرمة ما يسكاد يصرح بعين مسألة السؤال ونصها : مسألة في امرأة بالغة عاقلة لكنها حديثة عهد بصبا ولها مال غائب في غير البلدة التي هي فيها فاستغرها شخص وأعطاهما شيئاً حقيراً على أنها تنذر له بنصف حصتها في ذلك المال فنذرت له ثم ماتت عن زوج وابن من الزوج طفل . وأدعى الزوج أنها مستمرة الحجر ، وأن حجر سفهها اتصل بحجر صباها فهل القول قوله أو قول المندور له ؟ أفئونا مأجورين . الجواب : القول قول الزوج بيمينه فإذا حلف حكم ببطلان تصرفاتها من بيع ونذر وغيرهما والحال ما ذكر ، والله أعلم انتهى .

فان قلت : فعمل أكثر الناس الآن على معاملة من جهل حاله وقد صرح في التحفة وغيرها بصحة عقود من جهل رشده كمن لم يعلم رقه وحرية ، وذلك قديمتضى عدم التصديق فيما ذكرنا . قلت : لا منافاة لأن ذلك أعنى صحة عقود من ذكر من حيث جواز الإقدام على معاملته ، وما هنا من اعتماد تصديق المدعى المذكور إنما هو عند التنازع رجوعاً إلى دوام الحجر المستصحب ولهذا استدرك في التحفة بقوله نعم لو ادعى والد بائع إلى آخر ما ذكره نعم رأيت في هامش نسخة من التحفة على قول المنهاج وحجر الصبا يرتفع ببلوغه رشيداً ما مثاله وتقدم في شرح قول المنهاج شرط العاقد الرشيد في أول البيع للشيخ نفسه أن الأوجه صحة عقود من جهل حاله كمن جهل رقه وحرية لأن الغالب عدم الحجر اهـ وهكذا درج على ذلك أكثر الأئمة . وفي مجموع العلامة العمودي مالفظة : مسألة قال شيخى البكرى في فتاويه : الأصل في البالغ الرشيد كما صرح به ابن الرفعة وغيره حيث قالوا لوباع شخص لا يدري رشده صح بيعه لأن الأصل الرشيد ، فلو أبرأت من لم يثبت بلوغها سفهها بعلها من صداقها صح لذلك ، فلو ادعى الأب سفهها أو أنها تحت حجره لم يقبل إلا بحجة شرعية ، وسبقه إلى ذلك شيخ الإسلام شارح الروض وإسماعيل الحبانى الخ ما زبر في الهامش المذكور بقلم العلامة عبد الله بن أبي بكر الخطيب : ورأيت أيضاً فتوى لابن الصلاح تؤيد ما ذكر في الهامش المذكور لكن رده الشيخ أبو مخرمة وكفى بما ذكر حجة في عمل الناس الآن ، وقد علمت أن المعتمد ما قدمناه من تصديق مدعى السفه المذكور ، هذا مظهر على استعجال فان وافق الحق فذاك من فضل الله وإلا فالرجوع إلى الحق أحق أن يتبع والله أعلم بالصواب .

[وسئل] : هل يجوز لولي المحجور أن يسامح أو يتبرع بشيء يستحقه المحجور عند شخص ؟ وهل يصح إبراء الولي أو ينقذ نذره فيما أو أبرأ الولي أو نذر بذلك الشيء الذي يعتقد استحقاقه للمحجور عند ذلك الشخص الذي عنده الشيء المستحق للمحجور ويكون يرى الذمة وغير مطالب بذلك الشيء في المستقبل للمحجور شرعا ؟ .

[فأجاب بقوله] : لا يجوز لولي المحجور أن يتصرف في ماله إلا على جهة النظر والاحتياط ولا يتصرف في ماله أيضا إلا فيما فيه حظ واغتباط فأما ما لاحظ له فيه كالعتق والنذر والصدقة والإبراء ونحو ذلك فلا يملكه الولي ولا ينفذ منه لقوله تعالى (ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن) وقوله صلى الله عليه وسلم « لا ضرر ولا ضرار » وفي هذه التصرفات إضرار بالصبي فوجب أن لا يملكه ولا ينفذ منه ولا يبرأ المستحق عليه ذلك للصبي إذا أبرأه الولي أو نذر به له لما قلنا كما صرح به العلماء رحمهم الله تعالى ، والله أعلم .

[وسئل] عن رجل له ولد في حجره وورث مالا من أمه وينفق عليه الأب ولم يفرض على الابن نفقة في حياته وقد تصرف في حياته في بعض من مال الوالد وأخذ له نخلا وفي بعض أيضا ولم يأخذ له في قبيل ذلك شيئا والآن طلب الولد فيما تصرف فيه الأب ولم يأخذ له به قبيلًا وطلب بقية الورثة في النفقة التي أنفقها عليه الأب ولم تظهر قرينة تدل على أن الأب صرف الذي تصرف فيه من مال الوالد ولم يجعل له قبيلًا في نفقة الولد أو غيرها :

[فأجاب بقوله] : متى اشتبه الأمر فلم يدر هل الإنفاق عايه من ماله - أعنى الصبي ، أو من مال نفسه - أعنى الأب ، حمل على أنه من مال الصبي احتياطا لئلا يضر باقي الورثة ولأن الأب المذكور ولي متصرف والأصل براءة ذمته صرح به في التحفة قبيل باب الصلح وغيرها ، نعم للولد المذكور تحليف بقية الورثة أن أباه أنفق عليه ما كان له تحت يده ذكره في التحفة أيضا في المحل المذكور وذكره غيره أيضا ، وظاهر قول التحفة بقية الورثة شموله البالغ وغيره ومفهومه انتظار بلوغ غير البالغ للتحليف المذكور ثم رأيت في القلائد مصرحا بأنه لا يحتاج ليمين الصغار وأنه يكتفى بيمين البالغ منهم فقط والله أعلم :

[وسئل] : عن رجل مات عن ورثة بالغين وصبيان وله وصيان م باع أحدهما

على الوصى الثانى مال المحاجر من غير مصلحة ولا غبطة تقتضى البيع ، والمصلحة والغبطة تقتضى إبقاء المال للمحاجر لكونه ثمرا ذا غلة وافرة والحال أنه لم يكن هناك دين ولا حاجة أيضا يقتضيان البيع .

[فأجاب بقوله] : إن البيع باطل من وجوه لا تخفى على أدنى طالب علم وهذا من الواضح الجلى ، والله أعلم بالصواب .

كتاب الضمان

[سئل] : فى عمرو تلفظ بقوله أنا ضامن فى كل ما يدعيه زيد على من أموال مجهولة القدر ، وردوا تنفيذ ما يدعيه زيد على عمرو إلى أربعة أنفار جائزين التصرف وحكموهم فى الدعوى المجهولة وجعل عمرو داره منه ضمان درك فيما يقدر من المال عليه لزيد المذكور وثمن الدار الذى هو ضمان فى الدعوى المجهولة قبل بيانها ثمن ثلاثين ألف ريال ٣٠٠٠٠ فهل يجوز الضمان قبل بيان ما يدعيه زيد على عمرو المذكور أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : إن الضمان المذكور فى السؤال غير صحيح من وجوه كثيرة بل لا أعرف له وجهها فى الصحة على مذهب الامام الشافعى رضى الله عنه ، إذ كيف يعقل أن يكون الضامن هو نفس الأصيل الذى هو الغريم وكيف يضمن شيئا لم يثبت عليه إلى الآن وبفرض ثبوته ولزومه عليه فى ثانى الحال يلزمه حينئذ الخروج عنه وتأديته للخصم بلا ضمان ، وذلك كمنذر الشخص تأدية الشيء الواجب عليه شرعا فإنه لا يصح نذره ذلك لوجوبه عليه بلا نذر ، وأيضا يشترط فى الشيء المضمون أن يكون دينا لازما ثابتا معلوما قدره وجنسه وصفته وغالب هذه الشروط بل جميعها مفقود فى مسئلتنا ، وأما ضمان الدرك المسمى بضمان العهدة فشئ آخر غير ما نحن فيه ، وإنما تخلف فيه بعض الشروط المذكورة كالثبوت وكونه داخلا فى ضمان ما لم يجب لمس الحاجة إليه فى نحو غريب ممن لو خرج مبيعه أو ثمنه مستحقا لم يظفر به ، وكلام أئمتنا صريح فيما ذكرناه ، والله أعلم بالصواب .

كتاب الوكالة

[سئل] : عن شخص وكل آخر فى بيع مال تجارة بعد أن سلمه له بالكيل فيما يكال والوزن فيما يوزن والذرع فيما يذرع وقوم الموكل جميع ذلك وألزمه أن يبيع

ذلك وسافر ثم بعد مضي مدة رجع الموكل وطلب ماله فسلم له الوكيل بعض ماله فطالبه بالباقي ، فأقر الوكيل به وزعم أنه لم يدر أين ذهب من يده ، فطالبه الموكل أن يبين له مستند ذهاب المذكور من تحت يده فلم يبين فهل يلزم على الوكيل تسليم ذلك لكونه مقرراً به ؟ وزعمه أن المال لم يدر يذهب به غير مستند لغو ، وما الحكم المترتب على تلك المسئلة ؟

[فأجاب بقوله] : إن الوكيل المذكور يضمن ما ذهب من تحت يده ، والحال ما ذكر السائل حفظه الله كما نص عليه وصرح به الشيخ ابن حجر رحمه الله في تحفته ، قال فيها مع المنهاج : ويد الوكيل يد أمانة وإن كان بجعل لأن يده نائبة عن يد الموكل ، ولأنه عقد إحسان والضمان منفرد ، فإن تعدى ضمن كسائر الأمانة ، ومن التعدى أن يضيع منه المال ولا يدرى كيف ضاع أو وضعه بمحل ثم نسيه اهـ . ومثله النهاية والمغنى ، ومن قوله ومن التعدى الخ يعلم الجواب ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] : عن رجل سافر ووكل وكيله يخرج على أهله من مال الوكيل إلى أن يرسل له شيئاً في مقابلته وتوفى المسافر وله زوجة وولد وأم وكريمة أخت والدين الذي أخرجه الوكيل أربعون قرشاً وله مال المتوفى والدته لها مال وأخته لها مال والدين المذكور بإذن المتوفى وابنه محجور ، هل يخرج الدين من مال المتوفى أو شيء على الأم والأخت ؟

[فأجاب بقوله] : إنه إن شرط الرجوع بأن قال الموكل لترجع على مثلاً ولم يقصد التبرع بما أنفق صار ما أخرجه الوكيل ديناً على الموكل يقدم به من التركة كسائر الديون ، وإن كان المنفق عليهم أغنياء ، وأما إذا لم يشترط الرجوع فالذي يظهر للفقير من عبارة التحفة في بابي القرض والضمان أن ما وجب على الموكل كنفقة الزوجة يرجع بها الوكيل ، وإن لم يشترط الرجوع ومالا فلا إلا إن شرط الرجوع ، ونقل شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور في فتاويه عن التحفة بأنه لا يرجع فيما إذا قال أنفق على زوجتي إلا إن شرط عليه الرجوع لعله سبق قلم أو في موضع آخر منها لم أطلع عليه ، وأما الأم والأخت فليس له الرجوع عليهما إلا بشرطه ، والله أعلم .

[وسئل] : عن رجل بأرض جاوره وكّل من ينفق على أخيه بحضرته ، ثم إن الوكيل أتى إلى ذي تجارة وقال له : اخرج على آل فلان وعندما تجيء الرسالة بانخارجاك ثم مضت مدة ولم تجيء الرسالة وأتى صاحب التجارة إلى الوكيل وقال له : بغينا مخارجة ثم سار الوكيل وباع من مال الموكل الذي بجاوره وخارجته ببعض الدين وبقي الباقي ثم توفى أخو الموكل الذي ينفق عليه الوكيل ثم مات الوكيل وبقي صاحب الدين يكاتب

الموكل الذى بأرض جاوه بأداء الدين جملة كتب فلم يرد له جوابا وله مال بمحضرموت موفى بدين المذكور فما المخرج لصاحب الدين ؟

[فأجاب بقوله] : متى لزم الموكل الذى بجاوه الدين المذكور لصاحب التجارة بأن كان الوكيل مأذونا له فى التوكيل بالاتفاق المذكور أو لاتلىق به مباشرة أو لايحسنه ، أو يعجز عنه أو يشق عليه مشقة لا تحتمل وعلم الموكل الحال فى الأربع الصور وشرط الرجوع أيضا بين الموكل والوكيل وبين الوكيل والتاجر قضى الدين المذكور بعد ثبوت جميع ما ذكر من ماله بمحضرموت فيقضىه الحاكم إن لم يكن له وكيل حاضر ، وإنما قلنا باشتراط شرط الرجوع لأن نفقة الأخ غير واجبة على أخيه فى الأصل لتصريحهم بأنه إذا أمر غيره باعطاء شىء له فيه غرض ولم يكن لازما عليه لم يرجع إلا إن شرط الرجوع بخلاف اللازم كالدين أو ما نزل منزلته كقول أسير فادنى ولم يقصد التبرع فيهما فلا يحتاج لشرطه قال فى التحفة : ومنه أى ومن القرض الحكيم أمر غيره بأعطاء ماله غرض فيه كأعطاء شاعر أو ظالم أو إطعام فقير أو فداء أسير وعمر دارى واشتر هذا بثوبك لى ، ويأتى آخر الضمان ما يعلم منه أنه لا بد فى جميع ذلك ونحوه من شرط الرجوع بخلاف ما لزمه كدين وما نزل منزلته كقول الأمير لغيره فادنى اه نعم إن فرض لزوم نفقة الأخ بنحو نذر لم يحتاج لشرط الرجوع إما إذا لم يؤذن له فى التوكيل ولا علم الموكل حاله عند اتصافه بشىء من المسائل الأربع المذكورة لم يرجع التاجر المذكور بشىء لاعلى الموكل إذ لم يحصل له منه إذن ولا على تركة الوكيل لأنه لم يشترط بينهما الرجوع ولا يسكنى قوله له وعند ما تبنىء الرسالة الخ إذ هو مجرد وعد والوعد لا يلزم وبفرض لزومه فهو معلق بمجيئها ولم تبنىء فان فرض أنه شرط الرجوع بينهما بغير اللفظ المذكور رجوع على تركته ثم ترجع ورثته على الموكل إن فرض أنه شرط الرجوع بين الموكل والوكيل وأذن له الموكل فى التوكيل كما مر بتفصيله المتقدم ، والله أعلم .

[وسئل] عن امرأة جائزة التصرف لها مال تحت يد أخيها فوكلت رجلا آخر أن يأخذ المال من يد أخيها ويبيعه والحال أن أخاها المذكور مستول على المال المذكور بغير ولاية ولا وكالة فجاء الوكيل المذكور وباع المال بموجب وكالته الثابتة شرعا على أجنبي فتاب عنه الأخ المذكور وأنكر صحة الوكالة من المرأة المذكورة مع منازعة الأخ ودعواه عدم صحة تولية المرأة لما لها وإنما يتولاه قريبها وإن لم ترض .

[فأجاب بقوله] : الحمد لله والله أعلم بالصواب . إنه متى ثبتت الوكالة منها للأجنبي

المذكور وباع المال بموجب وكالتها إن عينت ثمنا أو بثمن المثل إن أطلقت وكان البيع على قادر على انتزاعه من الأخ المذكور صح البيع ولزم الأخ المذكور تسليم المال المذكور للمشتري المذكور والحال ما ذكر السائل خروجاً من المعصية لأنه والحال ما ذكر السائل في حكم الغاصب لو وضع يده عليه بلا وكالة ولا نيابة والله أعلم بالصواب. وكتب عليه الشيخ الفاضل عبد الله بن عوض بكير بما مثاله: الحمد لله نظرت هذا الجواب فوجدته صحيحاً معتبراً.

كتاب الإقرار

[سئل]: عن رجل صدر منه إقرار بلفظ هو: أقررت لفلان بثلاث في بيوت بستان تلا وبيندر مني بعد ما يستوفى خرج عمارة البيت الصغير الذي عمره فلان الفلاني وهو الذي مكتوب في السركال في المحكمة، انتهت الصيغة، فهل يصح هذا الإقرار ويؤخذ به أم لا؟ فإن قلتم يؤخذ فهل الاستحقاق المذكور بعد ما يستوفى خرج العمارة أو قبله أفوتونا أثابكم الله تعالى.

[فأجاب بقوله]: إن الذي يظهر للفقير فيه جريان التفصيل الذي ذكره في تعليق الإقرار بقدم زيد ومجيء الشهر وهو أنه إن قصد التأجيل صح ولزمه ما أقر به وإن أطلق أو قصد التعليق لم يصح لأنه لم يجزم الإقرار اهـ وحينئذ إن قصد التأجيل في مسئلتنا إلى استيفائه الخرج المذكور صح الإقرار ولزمه ما أقر به حالا، وإلا بأن أطلق أو قصد التعليق لغا الإقرار ولم يصح لأنه لم يجزم بالإقرار: وأيضا فالإقرار بإخبار بحق سابق على نفسه لغيره والتعليق مناف له لأن الواقع لا يعلق كما هو واضح. وإنما قلنا في الصورة الأولى لزمه ما أقر به حالا لأن التأجيل باستيفائه الخرج مجهول والتأجيل بالمجهول فاسد فلزمه ما أقر به حالا ويشهد له قولهم من أعقب إقراره بذكر أجل صحيح متصل ثبت الأجل بخلاف ما إذا لم يذكر صحيحا كقوله إذا قدم زيد: وأما إذا كان صحيحا لكن ذكره منفصلا فيلزمه حالا اهـ. ويحتمل أن يقال لا يلزمه حالا بل بعد الاستيفاء بحمل إقراره على تمليك سابق يعقد من العقود التي تقبل التعليق بالمجهول كالنذر فإنه قابل له كما هو معلوم لكنني لم أر من أشار للحمل المذكور فافهم، نعم أطلق في موضع من التحفة نقلا عن بحث الأذرعى عدم اللزوم في نظير المسئلة - وعبارتها - نعم إن وصل به ما يخرج عن الإقرار كله على كذا بعد موتى أو إن فعل كذا لم يلزمه شيء كما بحثه الأذرعى والثانية مأخوذة مما

يأتى فى نحو إن شاء الله تعالى أنه ليس من تعقيب الاقرار بما يرفعه اه ومثلها عبارة النهاية بالحرف ، وإطلاقهما المذكور محمول على التفصيل الذى ذكرناه كما صرحا به هما بعد وهذا كله من حيث الحكم بالظاهر ، أما باطنا فلا يملكه المقر له ما لم يسبق له ملك حقيقة على الاقرار من نحو إرث ونذر وهبة ونحوها لأن الاقرار نفسه غير مملك ، فإذا لم يكن كذلك فلا يحل له باطنا ولا يملك بل هو باق على ملك المقر ، ولا يجوز للشاهد أن يشهد والحال ما ذكر إذا علم ذلك كما صرحوا به والله أعلم بالصواب .

[وسئل] : عن رجل أقر فى مرض موته لأبنائه الثلاثة وذكر أسماءهم فلان وفلان وفلان ، وأولاده الذين خلفهم أربعة ذكور وبنت فأقر لثلاثة من الذكور بمال والحال أن المال المذكور ثابت ومملوك باسم ذلك الرجل المذكور وليس لأولاده شئ فى المال المذكور وهذه صورة المقارة التى وقعت بين الرجل وأولاده ، بتاريخ خمس وعشرين خلت من شهر صفر الخير سنة ١٣١٧ اتفق الآتى ذكرهم وهم فلان بن فلان وأولاده فلان وفلان وفلان اتفقوا وتقاروا وتراضوا على جميع مامسكوه وكسبوه قبل التاريخ مشترى ورهن وبتر وهامل معهم فهو على الرباع هم ثلاثة ووالدهم الرابع ربع لفلان وربع لفلان وربع لفلان وربع لوالدهم المذكور جميع ما هو معهم ما يخلف إلا ما هو فى خارج والدهم فلان من والده ومن عصبة فلان بن فلان فهو حق والدهم المذكور كل ساقية تسقى مسقاها فيه وما بقى خلاف لى فى خارجه من والده ومن عصبة فلان بن فلان فهو على الرباع ثلاثة أرباع لعياله فلان وفلان وفلان وربع حقه فوق لى فى خارجه كل بارثه فيه تقاروا المذكورون على ما ذكر والله كاف وورقيب أيضا والعيال فلان وفلان وفلان عليهم الخبة والمسراح والمضوى وهم التعابه وما كسبوه لى ربع فيه ولهم ثلاثة أرباع ومن جميع ما هو معنا من مال ورهن وبتر وحساب وهامل فى كل مكان من أين ما كان بخضرموت وغيرها ما يخلف إلا لى فى خارج فلان المذكور من والده ومن عصبة فلان بن فلان حسب ما ذكر فى هذه المقارة التى وقعت بين الرجل وأولاده وطرحوا لإقرارهم أسفل هذا المسطور وكتب المقارة فلان بن فلان ، فهل تصح هذه المقارة بين الرجل وأولاده على هذه الصورة أم لا تصح؟ أفوتونا .

[فأجاب بقوله] : إنه بفرض صحة الاقرار المذكور يسلك به مسلك الوصية فى أنه لا بد فيه من إجازة الورثة لحمله على أضعف المالكين وأدنى السببين وهو وقوع التملك فى حالة المرض حتى يكون تبرعا فيحتاج لإجازة الورثة قال فى التحفة : ولو أقر له بنحو

هبة مع قبض في الصحة قبل ، فان لم يقل في الصحة أو قال في عين عرف أنها ملكه هذه ملك لوارثي نزل على حالة المرض اه ومثلها عبارة النهاية ونحوها عبارة الفتح ، وفيه أيضا وقيد في التهذيب صحة الاقرار بما إذا لم يعلم أنه للمقر وإلا فلا يصح ولا يزول ملكه بالكذب اه قال ع ش على قول النهاية « نزل على حالة المرض » أى على التبرع في حالة المرض فيتوقف على إجازة بقية الورثة ، وخرج بما ذكره في الاقرار بالعين المعروفة بالمقر في حالة المرض مالو أقر بها في الصحة فتسلم للمقر له لاحتمال بيعها له أو هبتها منه مع إقباضها أو غير ذلك من طرق التملك اه وجميع ما ذكر شاهد لما ذكرناه من أنه لا بد من إجازة بقية الورثة وإلا فلا يصح لأن صورة السؤال مفروضة في إقرار مطلق لوارث في مرض الموت بأعيان معروفة أنها ملكه إلى وقت الاقرار. على أن عبارة التهذيب تصرح بعدم صحة الاقرار بما علم أنه ملكه حالة الاقرار مطلقا ، والله أعلم بالصواب. ثم رأيت السيد عبد الرحمن بن عبيد الله السقاف كتب على هذا السؤال المذكور ما مثاله : هذا أشبه بالصالح الفاسد والاقرار ما يزيل الملك ، فكل من معه شيء قبل الاقرار فهو باق على ملكه يقسم بين ورثته لأن الاقرار كما تقدم لا يزيل الملك وقد صرح ابن زياد بأن كل عقد باطل استظهر عليه باقرار يكون الاقرار مثله ؛ والله أعلم :

كتاب الغصب

[سئل رضى الله عنه] : عن جماعة لهم بيت في سنغفورة في رأس كانفون محمد على تانجون فأقر نمور ٨٧ ومن ورائه بيتان نمور (١) ونمور (٢) لآخرين وليس لأرباب البيت المتقدم شركة في البيتين المذكورين وبين البيت المتقدم والبيتين المؤخرين حاجز جدار أمرت الحكومة برفعه وجعل طهارة في جانب من البيتين المؤخرين وهما على سمت البيت المتقدم فرفع الحاجز وجعلت الطهارة حسب الأمر وصار المجموع في صفة بيت واحد والسكن مقدار كل من البيوت معلوم الذرع ، فلو زاد الكراء أو الثمن أو أريد بيعه وادعى أهل البيت المتقدم النافذ إلى الطريق الكبير أنهم يستحقون ما زاد في ثمن البيتين المؤخرين على ثمنهما في الوقت الذي كان قبل الاتصال وزعموا أن الزيادة إنما حصلت فيهما بسبب اتصالهما بالبيت المتقدم ورفع الحاجز وثبت أن الأمر كذلك فهل يستحقون شيئا على أهل البيتين المؤخرين فيما زاد من كراء البيتين أو ثمنهما بسبب رفع الحاجز أم لا ؟ فانهم متبادلون المنافع ، فأهل البيتين مرتفقون (٦ - الفتاوى النافعة)

بالاستطراق في البيت المتقدم إلى الطريق الكبير وأهل البيت المتقدم . تفقون بالاستطراق فيهما إلى الخارج في الورا وبالطهارة أيضا .

[فأجاب بقوله] : نحمدك اللهم ونستغفرك ونستمد يدك ونستبرئ شريك ، وصل اللهم على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم . اعلم أولا أن استحقاق الغلات إنما هو نتيجة استحقاق الأصول ، فمن لم يستحق شيئا من الأصول ولا فيها لم يستحق من الفروع شيئا ، فالزراع الذي له عناء في الأرض إنما استحق من غلتها لمشاركته في الأرض مما اكتسبه فيها من العناء الغاصب الذي صيغ الثوب المغصوب إنما شارك المالك فيما زاد في ثمنه من أجل الصيغ لكونه نتيجة ملكه الذي هو الصيغ ، وكذلك المفلس الذي صيغ ما اشتراه من ثياب ثم فسخ البيع شارك بما زاد في الثمن بسبب الصيغ أصلا وفائدة ، وكذا يشارك بما زاد بسبب عمله كخياطة لكون الصيغ ملكه وعمله محترم فصار ما زاد بسببه كالعين ، وفي مسألة السؤال لم تكن عين في البيتين المؤخرين لأهل البيت المتقدم يشاركونهم بها فيهما ولا نحو صيغه كذلك فلا سبب للاستحقاق فحينئذ علم أنه لا يستحق أهل البيت المتقدم على أهل البيتين المؤخرين شيئا مما زاد في كراء البيتين المذكورين أو ثمنهما وإن كان ذلك بسبب رفع الحاجز . وقد سئل العلامة ابن حجر رحمه الله عن وصل غصنا بشجرة غيره عدوانا فأثمر فالثمرة لمن ؟

[فأجاب بقوله] : أفى البغوى بأنها لصاحب الغصن وقاضى حماه البارزى بأنها بينهما نصفين لأنها حصلت من ملكهما والأوجه الأول كما لو غرسه في أرض غيره عدوانا فصار شجرة فأثمر بل يلزم الثاني أنه لو نوى فعله على شاة غيره عدوانا كان نتاجه بينهما لتولده من ملكهما ولا قائل بذلك من أصحابنا اه .

[وسئل] : عن رجل مات وخلف تركة واستولى عليها أجنبي من غير الورثة زعما منه أنه هو الناظر وأن الميت جعلها وقتا وبعض الورثة ينكر الوقف المذكور ولم يصادق عليه وطلب الزاعم المذكور من القضاة أن يصححوها فلم يصححوها وطلب بعض الورثة الذين ينكرون الوقف أن يمكنهم من حصتهم موجب ميراثهم ويسلمها لهم أصلا . وغلة فأبى ، بل قسم الغلة المذكورة قبل أن يصحح الوقف له حاكم شرعى ، فهل يلزمه أن يسلم لهم والحال ما ذكر أم لا ؟ فان قلتم نعم فطلبوا منه حصتهم موجب ميراثهم فامتنع فهل يجب عليه بعد تفريقه للغلة وطلبهم لميراثهم وامتناعه عليه أن يسايرهم للشرعية أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : يجب على الزاعم المذكور والحال ما ذكر السائل أن يمكن

الوارث الذى لم يصادق على الوقف من حصته التى فرضها الله له ويلزمه تسليمها له أو لو كياه ما لم يحكم بصحة الوقف حاكم شرعى بعد وجود معتبراته، فإن طوب مع ذلك إلى التحاكم إلى الشرع الشريف فأبى أثم إنما عظيما وصار غاصبا تجرى عليه أحكام الغصب ولا يخفى أن الغصب من الكبائر وإن قل كحبة سمسم ويكفر مستحلّه ويجب على الحاكم وذوى الشوكة وكل من له قدرة أن يساعد الوارث المذكور على تخلص حقه من الزاعم المذكور، وهذا ظاهر لا يخفى على أدنى الطلبة، والله أعلم .

كتاب الشفعة

[سئل] : عن قول البجيرمى على الاقتناع على قوله (ولا تثبت) : أى الشفعة أيضا لشريك فى المنفعة فقط كأن ملكها بوصية قال البجيرمى قوله لشريك فى المنفعة أى على شريك فى العين كأن أوصى له بنصف منفعة الدار ثم بعد ذلك أراد الوارث أن يبيع بعض الدار فليس للموصى له بنصف المنفعة أن يأخذ بالشفعة بخلاف العكس اهـ ما صورة العكس .

[فأجاب بقوله] : إن صورة العكس أن يبيع صاحب المنفعة الموصى له بنصفها ناصفة المنفعة المذكورة فى المثال لأحد الورثة إذا تعددوا اتفاقا أو لأجنبي : أى غير مالك لشيء من الرقبة عند الشيخ الخطيب فلباقى الورثة بقدر حصصهم فى الأولى على شريكهم، ولكلهم واو واحدا على الأجنبي فى الثانية الأخذ بها للملكهم الرقبة بخلافه أى مالك المنفعة فليس له الأخذ بها لعدم ملكه العين—بقي شيء آخر وهو أنه لو تعدد مالك المنفعة فقط فباع أحدهم نصيبه منها لأحدهم فهل لبقية شركائه فيها فقط الأخذ بها على كلام الخطيب المذكور ؟ قضية إطلاقهم لا ، إذ لا ملك له فى العين ويدل له قول صاحب الاقتناع : ولا تثبت الشفعة أيضا لشريك فى المنفعة فقط فانهم هنا شركاء فيها فقط كما هو الفرض وقضية تقييد المحشى بقوله أى على شريك فى العين أن له الأخذ أعنى الشريك فى المنفعة على مشترها فقط إذا كان غير مالك للعين ، تأمل فاني لم أر من تكلم عليه ، والله أعلم (١) .

كتاب المساقاة

[سئل] : عن رجل أفخذ رجلا أرضا على أن يغرس فيها من أنواع النخل ما شاء ثم باع المفخذ الأرض المذكورة قبل أن يعمل فيها شيئا فهل يصح البيع أم لا ؟

(١) فى نسخة بعد هذا مانصه : (هذا ما ظهر لراقمه بلا مراجعة على استعماله ، فإن وافق الحق فذاك وإلا فالحق أحق أن يتبع) اهـ مؤلف .

[فأجاب] بقوله : إذا جرينا على الصحيح المعتمد من مذهب الشافعي رحمه الله تعالى من بطلانها جاز للمالك بيعها على المفتخذ ؛ وغيره أما بيعه على المفتخذ فواضح جلي وأما على غيره فكذلك لأنه لم يحصل منه عمل يستحق به أجره ولا هناك له عناء محترم يحتاج لإذنه بسببه في صحة البيع ، وأما إذا قلنا بصحتها مع اجتماع شروطها على طريقة القائلين بها فلا يصح البيع حتى يستوفي العامل ما شرط له قياسا على بطلانه في المساقاة قبل الإثمار خلافا للبلقيني ، لأن للعامل حقا فيها على القول بصحتها فكأنه استثنى بعضها مع جهالة المستثنى فبطل . لا يقال يصح البيع هنا قياسا على صحة بيع المؤجر لغير مستأجره للفرق بينهما وذلك لأن المستثنى في الاجارة معلوم فصح البيع بخلاف ما هنا فان المشروط للعامل على القول بالصحة بها مجهول بل معلوم في مسئلتنا فيبطل كبيع دار المعتدة بغير الأشهر والمؤجر لعمل غير مقدر كاستئجار دابة لركوب إلى بلد كذا لجهالة مدة السير ، والله أعلم ، ثم بعد أيام أعيد هذا الجواب وقيل لي إن المستثول عنه هو بيع المفتخذ المذكور أعني به العامل هل يصح بيعه للأرض المذكورة لا المفتخذ الذي هو المالك لها ؟ فعجبت من هذا السؤال غاية العجب ، وأجبت : بأن المفتخذ الذي هو العامل المذكور لا يصح بيعه للأرض المذكورة مطلقا ما لم يكن وكيلا عن المالك في البيع أو قيا عليه إذا كان مجبورا وذلك لأنه غير مالك في بيعه فضولي وهذا واضح لا يحتاج للسؤال عنه لأن علمه من الجليات التي لا تخفى على العوام فضلا عن غيرهم ، فعياذًا بك اللهم من زمان يستل فيه عن مثل هذا السؤال ، والله المستعان .

[وسئل] عن رجل أفخذ أرضا على أن يغرس فيها من أنواع النخل ماشاء وشرط المفتخذ على أن له نصف جميع ما تخرج الأرض من أشجار وعلوب وغير ذلك ، فهل يصح أم لا ؟

[فأجاب] بقوله : إن المعاملة المذكورة المسماة بالمغارسة والمخالعة ويقال لها المفاخدة كما يقال للمناشرة أيضا مفاخدة باطلة غير صحيحة على المعتمد من مذهب الشافعي رضي الله عنه ، فعلى هذا الصحيح الودي^(١) أعني الغرس بمعنى المغروس جميعه للمالك وعليه للمالك الأرض إذا لم يكن الودي^٢ له أجره المثل لأرضه نقدا مدة اشتغالها بالغرس ، وللمساق إن كان ثم مساق غيرهما كذلك أجره المثل نقدا هذا من حيث الفتوى . قال شيخنا العلامة

(١) الودي كفتى : صفار الفسيل ، الواحدة كفتى اه قاموس .

عبد الرحمن بن محمد المشهور في فتاويه : ولما كان المشي بهذه المعاملة على جادة المذهب يترتب عليه أنواع من الضرر لوقوع الخصاص والعام فيها اختاروا العمل فيها بأوجه مرجوحة وأحوال اصطلاحية بينهم معلومة إذ لا يمكن العمل في الجهة بغيرها ، وفي «الفتاوى» أن عمل أهل جهتنا عليه بحيث لا يرجعون لقول مفت إذا تنازعوا وشاع وذاع . وعن صاحب التقریب وجه أنها تصح كما قيل به في المزارعة ، وإلحاق ذلك بالمزارعة يقتضى أن من جوز المزارعة والمخابرة جوزها بل الحاجة إلى المغارسة أكثر قال علي بابزید وهو الأصلح للناس ولهذا درج عليه علماء الشحر وحضرموت وغيرهم من غير تكبر اه ملخصا من فتاوى شيخنا المذكور ، ففعل هذا الأخير الجارى عليه العمل الآن يصبح الإفخاذ المذكور وللمالك عند التعتيق النصف والنصف الآخر للعامل عملا بشرطهما المذكور بينهما ، وحيث وقع نزاع قبل التعتيق لتقصير العامل مثلا ونحوه ، فقليل يقسط الجزء المشروط على حسب عمله وقيل لا يستحق شيئا إلا بالتعتيق قياسا على الجعالة ، والله أعلم بالصواب ثم بعدمدة أعاد السائل هذا الجواب والسؤال قائلا فما حكم العلوب (١) وغيرها من الأشجار التي تخرجها الأرض بلا غرس ولا إنبات بل تخرج بنفسها بلا عمل من العامل ولا تعب هل يستحق العامل المذكور ناصفتها عملا بالشرط المذكور بينهما فأجبت بأنه لا يخلو الحال بين أن يشترط له ذلك من غير التزام كما هو الغالب المعتاد عندنا أو بالتزام بنذر وهو نادر ، فإن كان بنذر فلا شك في استحقاقه ذلك ، ومعلوم أنه يصح النذر بالمجهول والمعلوم وإن كان بلا التزام بنذر كما هو الغالب المعتاد عندنا خصوصا أفسدها . إذا وقع الشرط في صلب العقد أو حريمه إذ من شروطها على القول بصحتها أن لا يشترط ولاء الأرض للعامل كالا أو بعضا كما نقلوه عن أبي يزيد من جواب له في المخالعة ، ويستأنس لذلك بما ذكره في المساقاة من أنه لو شرط للعامل شيء من غير الثمر كالسكر والسعف والليف أفسدها على أوجه الوجهين خلافا للشيخ زكرياء ، ولا ريب أن ما ينبت بنفسه غالبا كالعلوب ونحوها داخل في منافع الأرض التي تكون مستحقة للمالكها ، وإذا قلنا بفسادها بمقتضى وجود الشرط المذكور على القول بصحتها جاء في ذلك ما ذكره في العقود الفاسدة فعليه لا يستحق العامل فيما ذكر شيئا إذ هو مجرد وعد وهو لا يلزم الوفاء به إلا بالتزام شرعى . وأما المغروس فإن كان كله من العامل فكله له وعليه لمالك الأرض مثل أجره أرضه نقدا ويا قى في إبقائه

(١) في القاموس : العلوب جمع علب بكسر فسكون : وهو منبت السدر اه .

بأرض المالك ما ذكروه في تخيير المعير بين إبقائه بأجرة أو تملكه وغرم أرش نقصه أو تملكه بقيمته، هذا ما ظهر لي من كلامهم لكن العمل الآن عندنا جار على إيقاع الشرط المذكور وهو كما تقرر مفسد ولو على القول بصحتها، كما أنهم قد يتهاونون بعدم بيان المدة ونوع المغروس وهذا من المضاعفات التي لا يهتدى لها مع أن القول بصحتها في الأصل وجه مرجوح مأخوذ من وجه ضعيف، نعم رأيت في القلائد ما مثله وما نبت من حشيش فلصاحبها قال موسى بن الزين إلا عند من يجوز المخابرة والمزارعة معا وشرط للعامل شيء فيتبع انتهت عبارة القلائد. وقياسه في العلوب ونحوها مما ذكر أنها كذلك لأن الحشيش مما ينبت بنفسه غالبا بلا عمل ويجز مرة بعد أخرى ولأنه مما يدوم فشابه العلوب ونحوها، ويمكن أن يكون هذا مستندهم في عملهم المذكور والله أعلم بالصواب :

[وسئل] عن رجل مخالغ في جرب (١) مسجد عادة المخالعين إلى أن يعتق النخل ثم إنه طلع في الجرب المذكور علوب وأثل وبعض العلوب خلعهن الرجل بيده فلما كبرت العلوب المذكورات والأثل أراد قطعها قبل التعتيق فهل هي مثل ثمر النخل له أم للمسجد أم لهما أم كيف الحال؟ والرجل المذكور المخالغ في الجرب معلم في المسجد ووكيل وأجرته مثل عادة الناس سدس، فهل إذا كان للمسجد المذكور بيوت في جاوه أو غيرها هل له سدس في كراهن أم لا؟ وهل إذا كان للمسجد المذكور علوب أو أثل في مكان آخر هل إذا قطعهن شيء له سدس فيهن أم لا؟ وإذا كان تأقي للمسجد دراهم نذر أو وصية أو غيرها هل للوكيل سدس في ذلك أم لا؟ .

[فأجاب بقوله] : إن الذي عليه العمل في جهتنا وإن كان خلاف مذهب الشافعي صحة العمل بها واستحقاق الجزء المشروط له بالأسمة بعد التعتيق ووفائه بالعمل سواء كان الجزء المشروط له ثلثا أو أقل أو أكثر، وأما العلوب فإن ذكر في صيغة المخالعة بأن ما يطلع مع الخلع من علب وبتل وحناء وأثل يقسم على هذه القسمة أو غرس العامل شيئا من المذكورات بعد المخالعة أو معها فكذلك تكون قسمته كقسمة الخلع وإن طاع شيء من ذلك بلا غرس ولم يشترط في صيغة المخالعة أن ما يطلع معه من ذلك يقسم كقسمته فلم أر لأحد من العلماء المتكلمين على هذه المسئلة كلاما، كما أتى لم أر لهم كلاما فيما يطلع من ذلك بنفسه مع الزراعة والحراثة بلا مخالعة والجاري على قواعد الفقه إن عين ما يغرسه الحراث والزراع (٢) بلا مخالعة وكان الغرس نفسه ملكا له يبقى على حاله ملكا له ولكنه مستحق الإزالة

(١) في القاموس : التجربة بالكسر : المزرعة، والقراح من الأرض أو المصلحة لزراع أو غرسه .

(٢) في النسخة الأخرى : الحراث والزراع .

وعليه أقصى الأجر للمالك الأرض مدة بقائه كالغصب . ورأيت بعض حكام الجهة الآن القائمين بالإصلاح بين الناس عند التنازع بينهم في ذلك يجعل لصاحب الأرض النصف والنصف الآخر لغارسه وساقيه إن غرسه بيده أو للمعتنى والقائم بسقيه وتعهده إن لم يغرسه بل طلع بنفسه كما هو الغالب في العلوب والأثل والحال أنه لم تكن هناك مخالعة كما هو الفرض ، وهذا منه على سبيل الإصلاح لا الحكم الشرعى ، وأما الحكم الشرعى فمعلوم حكمه من قولنا : والجارى على قواعد الخ ، فعلى نائب الصدقات والأوقاف الجرى على المصلحة العائدة على الصدقات والوقف ، وقول السائل فهل هن مثل ثمر النخل الخ مع قوله وهل إذا كان مع المسجد (١) علوب وأثل في مكان آخر . جوابه أن الذى يظهر للتفكير أنه يختلف الحكم بين العلوب والأثل وذلك أن العلب له ثمر وغلة ومنفعة غير ذاته وذلك كاللوم واللجن والتبروء فحكمه حكم النخل ، وقريبا منه الحناء فثمرته ورقه فيعطى حكمه ، وأما الأثل فليس له ثمر معروف والانتفاع لا يكون غالبا إلا بذاته . ولم أر من نبه على ذلك والذى يظهر لى والعلم عند الله أن جميع الظاهر منه على وجه الأرض غير الجفنة (٢) حكمه حكم الثمرة والغلة (٣) : ويترتب على ما ذكرناه حكم السدس المجعول الآن لأهل الوظائف والنواب على الصدقات فافهم . وقول السائل فهل إذا كان للمسجد بيوت فى جاوه أو غيرها مع قوله أخيرا إذا كان تأتى للمسجد دراهم نذر أو وصية أو غيرها هل للوكيل سدس فى ذلك أم لا ؟ جوابه إنى قد سئلت عن هذه المسئلة قديما فلم أر لأحد من المعتبرين فى تقدير أجرة ذلك سلفا سيما إن كان ذلك نقدا ، وقريبا من ذلك كبروات البيوت (٤) والدكاكين فهذه ونحوها مما لاتعب فى دخلها واستلامها لا يستحق فيها السدس لأنه لم يبق عليه تعب ولا عمل إلا فى مصرفها وخرجها وحفظها وضبط حسابها وما يحتاج لمكاتبة! وهذا ليس فيه كبير عمل ولا يخفى أن الأجرة تقل وتكثر بقله العمل وكثرته ، وقد سألت بعض الثقات الورعين القائمين فى مثل هذا العمل فقال غاية ما يستحق مثل هذا ثلث السدس أو نصفه وهذا هو الذى يظهر لى والإنسان على نفسه بصيرة ، فالأثم

(١) فى السؤال كان للمسجد اه .

(٢) أصل الشجرة وقاعدتها باللغة الحضرمية الدارجة اه مصححه .

(٣) بهامش النسخة المطبوع منها والنسخة الأخرى عند قوله حكم الثمرة والغلة ما نصه أى فى العلوب نه سدس الغلة من دوم ولجن وتبروء وفى الأثل له سدس فى جميع الظاهر منه على وجه الأرض لا الجفنة لأنه بمنزلة الغلة اه تقرير الخ .

(٤) يريد كراءات البيوت جمع كراء اه

ماحاك في الصدر: وفي الأثر أو الخبر: الاثم حزاز القلوب، فعلى المؤمن أن يستبرى لدينه وعرضه وإنما جعل المتقدمون السدس له من غلات وثمرات الأموال العقارية بجهتنا الحضرمية كالنخيل والشروج والأراضي لكثرة التعب والعمل في تحصيلها وجلبها، والله أعلم بالصواب.

[وسئل] عن رجل معه اثنان أولاد واحد منهما انفرد وخدم وخلع في أرض الوالد على معين (١) حقه: أى حق الوالد ثم مات الابن الذى خدم وخلع في أرض والده وخلف ولدا وبنتا وأما وزوجة هل المال المذكور حقه ويشلون ورثته أو حق الوالد ولا يستحق إلا حصته بينوا لنا الحكم.

[فأجاب بقوله] إن كان نفس الخلع وأصله الذى خلعه الوالد ملك الولد المذكور فالخلع ملك الولد خاصة وللمالك المعين وأرضه أجرة المثل، ثم إن كان الولد خلع في أرض والده بإذنه وسقى من المعين بإذنه ورضاه جاز للولد المذكور فعل ذلك، وإن كان بغير رضاه فحرام عليه فعل ذلك، وعلى ذلك إن تراضى الوالد هو وبقيّة ورثة ابنه على إبقائه ذلك بأجرة أو بغيرها فذلك ومثل الوالد المذكور ورثته وإلا ففي صورة عدم الرضا من الأب إذا طلب بقيّة الورثة قلعه مجانا وأجرة المثل لما مضى فلهم ذلك لكونه موضوعا بغير حق لكونه بلا رضى، وإن كان برضى، فإن كان تميم إجارة شرعية فحتى تنقضى المدة، وإن لم تكن إجارة فحكمه حكم العارية فيتخير بتمية الورثة بين تملكه أو قلعه وغرم نقصه أو إبقائه بأجرة، وفي إيجاب الخلع وورثته على القلع مع غرم النقص والحال ما ذكر خلاف لسنا له الآن وهذا كله على المعتمد المفتى به في مذهب الشافعى. وأما عمل الناس الآن في المغارسة والمخابرة والمفاخدة فيسأل أهل الخبرة عن ذلك، والله أعلم بالصواب.

[وسئل] عن رجل خابر أناسا في أرض للخلاعة وتكاتب هو وإياهم على أن الأرض أرضهم، وإذا عتق الخلع لهم ثلثه حصّة أرضهم والثلثان له حصّة الخشبة والسقى ثم قسموا الخلع المذكور وثلث الأرض اقتسمه أهل الأرض أثلاثا ثلث لأحدهم وثلثان لآخرين ثم بعد مدة ثار آخر وظهر خط على صاحب الثلثين مشترى وتنازعوا وآخرهم اصطالحوا على أن الثلثين له وفي المدة بعد القسمة أهل الأرض لم يعمرها وصادر لهم وصاحب السقى والخشبة (٢) غم ما خرج له وزاد ما خرج له فادعى الذى صار له الثلثان أن القسمة باطلة وطلب

(١) المعين باللغة الحضرمية الدارجة: يطلق على عين الماء التابعة له مصححه.

(٢) المراد بالخشبة: فصل النخل اه مصححه.

قسمة ثانية فهل تبطل القسمة أم لا، وإذا بطأت هل تبطل في الشيء كله أو في الثلثين الذي صحت للمنازع :

[فأجاب بقوله]: والله أعلم بالصواب إن الأصح المعتمد من مذهب الشافعي رحمه الله تعالى أن المخالعة المذكورة باطلة وغير صحيحة من مستحق الأرض فضلا عن غير مستحقها كما في مسألة السؤال، وإنما اختار أهل الجهة العمل عليها لوجوه رأوها جرى العمل عليها بلا نكير، وعلى الأول المعتمد القائل بالبطلان فلا يستحق صاحب الأرض إلا أجره المثل نقدا، وأما الخلع فيختص به صاحبه وعليه أجره المثل لصاحب الأرض كما ذكرنا، وأما إذا بان استحقاق الأرض لغير الخالغ من حين المخالعة فباطلة مطلقا بالاتفاق ويصير حكمه حكم الغضب ولا يخفى الحكم المترتب عليه من استحقيقه أقصى الأجر وإلزامه قلع الخلع مجانا وغير ذلك مما يترتب عليه من الأحكام، هذا من حيث الحكم الشرعي، والأولى والأحسن في مثل هذه الوقائع الإصلاح بعد الرضى من الكل وخصوصا فيما يجاذبه الاختلاف بما يراه المصلح صوابا، والله أعلم.

[وسئل]: رضى الله عنه عن الأرض التي يجرشها المزارع بمخابرة من مالكتها إذا أراد مالكتها أن ينذر بها لأحد هل يتوقف النذر على إرضاء المزارع كالبيع أو يصح النذر من غير إرضائه ويخالف حكمه حكم البيع ؟ :

[فأجاب]: الذى يظهر للفتير صحة النذر بدون إرضاء العامل وإن لم يصح البيع فيها وذلك لأنهم عللوا عدم صحة البيع فيها بدون إذن العامل بتعذر الانتفاع بها بدون ذلك العمل وهذا التعليل لا يطرد في المنذور به لتصريحهم بصحة نذر مالا يقدر على تسليمه أو تسلمه وبصحة نذر مالا يتمول بخلاف البيع فيهما ومعلوم أن هذين لا انتفاع بهما أما في الأول فواضح وأما في الثاني فلقلته أو عدمه مع صحة نذرهما فافترقا، وأيضا فإنه يتوسع في التبرعات مالا يتوسع في المعاوضات توسعا في طرق الخيرات ولذا صبح بالمجهول والنفس بخلاف البيع فيهما، على أن في إطلاق عدم صحة البيع في مسئلتنا نظرا إذا لم تتم هيتئها بجرشها وقطع شجرها وإقامة زبرها (١) بأن اقتصر على البعض فان الظاهر في هذه صحة البيع فضلا عن النذر إذ ليس له عمل محترم، والله أعلم.

(١) الزبر بالدرجة الحضرمية : المداه مصححة .

كتاب الإجارة

[سئل] عن شخص استأجر من نائب مسجد أرضا للبناء فترك المستأجر قطعة لم يبن فيها فطلع فيها علب فلمن يكون للمسجد أو للمستأجر ؟ .

[فأجاب بقوله] : الذى يظهر للفقيه أنه يكون للمسجد لأنه نماء ملكه دون المستأجر لأن الأعيان لا تملك بعقد الإجارة ثم رأيت عن الشيرازي ما صورته : واقعة أجر أرضا للزراعة فعطلها المستأجر فنبت بها عشب فلمن يكون ؟ أجاب شيخنا بأنه للمالك لأن الأعيان لا تملك بعقد الإجارة وإنما تملك المنافع اه ديمري رحمه الله تعالى : أى ومعلوم أن الأجرة التى وقع بها العقد تلزم المستأجر لما تقدم من أنها تجب بقبض العين وقياس ما أجاب به أن ما يطلع فى خلال الزرع من غير بذر المستأجر كالخشيش مثلا يكون للمالك الأرض اه وهو يؤيد ما ذكرته وإن أوهمت عبارة الأشعر أنه للمستأجر ، والله أعلم .

[وسئل] : فيما إذا استأجر شخص لترتيب قراءة الفاتحة ثم قراءتها لشخص بمحل مخصوص كمسجد فى وقت مخصوص كقبيل إقامة مكتوبة الصبح مثلا ولهذا العمل وقف من الشخص الذى ترتب له الفاتحة (١) جعل حاصله لمن يرتب له الفاتحة المذكورة ويقرؤها فى المحل المذكور والزمن المذكور وكان الواقف المذكور إماما بذلك المسجد فى الزمن القديم إلى أن توفى ثم تولى إمامة ذلك المسجد بعده أئمة متعددون واحدا بعد واحد ترتب للواقف الإمام الأول المذكور فاتحة له خاصة أولا ثم ترتب له ولمن بعده من الأئمة أخرى واستمر العمل من كل معلم للمسجد المذكور الذى يستغل ثمرة الوقف المذكور مدة طويلة إلى زماننا هذا ثم اقتصر المعلم الموجود الآن على ترتيب فاتحة واحدة وقراءتها مرة واحدة للواقف المذكور ولمن بعده ممن تولى الإمامة بالمسجد المذكور فهل يخرج من العهدة بالاقتصار المذكور وإشراكه الواقف معهم من غير تخصيص له بفاتحة أولا كما كان النواب المتقدمون يعملونه وهل يستحق المغل أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : إن الذى يظهر للفقيه عدم خروجه عن العهدة باقتصاره المذكور وعدم استحقاقه المغل والحال ما ذكر لأن لفظ القرآن مقصود فإذا شرط اختصاصه بشخص

(١) المراد بترتيب الفاتحة ذكر النيات والمقاصد التى تقرأ لأجلها الفاتحة عملا بقوله عليه الصلاة

والسلام « فاتحة الكتاب لما قرئت له » اه مصححة

وجب تخصيصه أولاً بخلاف لفظ الدعاء ولتفاوت ثواب القراءة ونفعها بالخشوع والتدبر كثرة وقلة ووجوداً وعدمه لا سيما على طبق مارجحه المتأخرون من وصول نفس ثواب القراءة إذا دعا له عقبها أو جعل ثوابها له أو كانت القراءة بحضرته وإن لم يدع ولم يجعل وكذا إن نواه بها مع غيبته على ما جنح إليه الرملى وابن قاسم وعلى الشبراملى، ولا ينافى ذلك إقوالهم لو استجعل من جماعة للدعاء ودعا لكل أجزاً لأن هذا من قبيل الاستئجار للدعاء فقط ثم رأيت فى التحفة ما يؤيد ما ذكرته قال فى باب الحج فى مبحث الجعالة على الزيارة: لو استجعل من جماعة على الدعاء ثمَّ صحَّ فإذا دعا لكل منهم استحق جعل الجميع لتعدد المجاعل عليه وإن اتحد السير إليه كما لو استجعل على ردَّ آبقين لملاك من موضع واحد ويشهد لذلك نص الشافعى رضى الله عنه على أن من مرَّ بمقتاضلين فقال لذى النوبة إن أصبت بهذا السهم فلك دينار فأصاب استحقه وحسبت له الإصابة وما كان له عليها مع اتحاد عمله ولا ينافيه ما لو كان ميتان بقبرين فاستجعل على أن يقرأ على كل ختمة لزمه ختمتان لأن لفظ القرآن مقصود فإذا شرط تعدده وجب بخلاف لفظ الدعاء ولتفاوت ثواب القراءة ونفعها للميت بتفاوت الخشوع والتدبر فلم يمكن التداخل فيها فتأمل اهـ ثم رأيت الشيخ الكردى فى فتاويه صرح بما ذكرته فالحمد لله ، والله أعلم .

كتاب إحياء الموات

[سئل]: عن رجل فصد شجرة لبان (١) أو صبر فى أرض موات ثم غاب عنها فجاء آخر فأخذ اللبان أو الصبر الذى خرج بسبب القشط (٢) . فهل يكون الأول مالكا لها أم لا؟ فإذا قلتم لم يملكها هل يكون متحجراً لها أم لا؟ وهل يملك الثانى الصبر أو اللبان للذى أخذه أم لا؟ وهل يأثم بأخذه ذلك أم لا؟ .

[فأجاب بقوله]: قد هئلت عن مثل هذا السؤال أو قريب منه فأجبت بما مثاله أن ذات الشجر المباح لا يملك بمجرد سبق بدون قطع وأخذ وحيازة ولا بإحياء أيضاً إذ الإحياء المعتبر شرعاً هو إحداث عمارة فى الحى يكتسب بها اسماً خاصاً كجعل الأرض بستاناً أو داراً أو مزرعة أو بئراً ومثل هذا لا يتصور فى الشجر فالعلة المانعة من إحياء

(١) الفصد: الشق. واللبان: الكندر اهـ .

(٢) القشط: الكشف والكشف اهـ وهو بإزالة قشرة الشجر ليخرج اللبان ونحوه اهـ .

المعدن التي هي التخريب هي المانعة هنا من تصوير الإحياء في الشجر وحده للمضادة
فالتخريب ضد الإحياء وإنما هو شبيه بالكلاء والماء والنار المنصوص عليها في الخبر بقوله
عليه الصلاة والسلام « الناس شركاء في ثلاثة الماء والكلاء والنار » وصح « ثلاثة لا يمنع
الماء والكلاء والنار » فلا يجوز لأحد تحجيرها ولا للإمام إقطاعها إجماعاً ، وخرج بقولنا
ذات الشجر ما إذا أحيى الأرض الموات النابت بها الشجر المذكور فإنه إذا أحيهاها ملك
الشجر الذي عليها تبعاً لها كما نقلوه عن التنبيه وأقروه خلافاً لأبي مخرمة في قوله لا يملك
النابت بها قبل الإحياء لا بعده، وعلم بذلك أنه لا يملك الشجر المباح إلا في صورتين:
(الأولى) قطعه ثم حيازته بتناول أو قلعه ثم تناوله أو أخذه أو تناوله فقط إن سبق قطعه
على يد غيره أو كان بغير فعل فاعل. (الثانية) فيما إذا أحيى الأرض الميتة فيملكه تبعاً لها كما
تقدم عن التنبيه ، وقول السائل فهل إذا قشط اللبان مثلاً فهل يملكه أو يصير كالمتحجر
الخ. جوابه: لا يخلو الحال إذا سبق الشخص إلى شجره وقشطه بين أن يأخذه بعد القشط
أو يتركه ليبقى مدة بشجره إلى أن يجمد، فإن كان الأول فلا توقف في ملكه لأنه كسبية
المباحات تملك بالأخذ والحيازة وإن كان فعندى فيه تردد وقتشت ما عندى من المواد على
قلتها فلم أعثر على نقل في المسئلة بعينها، ويظهر لي الآن فيها احتمالان (الأول) أن يقال يملكه
بمجرد قشطه وسيلانه وإن لم يوجد منه أخذ وحيازة إلخافاً بما ذكره في تملك الصيد إذا
أزمنه أو جرحه أو ذفف عليه (١). أو كسره بحيث يسهل أخذه أو وقع بشبكة نصبها له
ولو مغصوبة أنه يملكه بذلك وإن لم يضع يده عليه لأنه يعد بذلك مستولياً عليه، وكما لو لجأ
الصيد إلى مضيق وأمكنه أخذه منه بلا كلفة لأنه صار مقدوراً عليه وصرحوا أيضاً بأنه لو
بنى بناء ليعيش فيه الطير كدار فيملك بيضه وفرخه وكذا هو على المنقول المعتمد ولو بلا
أخذ، وصرحوا أيضاً بأنه لو سقى الأرض ولو مغصوبة وقصد بسقيها توحل الصيد فتوحل
وصار لا يقدر على الخلاص ملسكه بذلك ويشهد لذلك أيضاً قول المغني أو حفر حفرة
ووقع فيها صيد ملكه إن كان الحفر للصيد وإلا فلا اه ولا ريب أن القاشط يقصد بقشطه
أخذه وتملكه على أن الضرورة هنا تلجئه إلى تركه مدة بعد قشطه ليجمد لعدم تأني أخذه
مع ميوعته كما أخبرني بذلك بعض السو مال المعاودين لأخذه ومزاولته فيترك نحواً من
عشرين يوماً إلى أن يجمد .

(الاحتمال الثاني) أن يقال لا يملكه بمجرد قشطه وسيلانه لأنه بدون أخذ وحيازة قياسا على نيل المعدن فإنهم ذكروا أنه لا يملك نيله إلا بالأخذ لاقبله على المعتمد وعليه يفرق بين مسائل الصيد المارة بأن اللبان والصمغ مثلا كامنان في شجرهما ومستخرجان من ذاته فلا يتحقق الملك فيه إلا بأخذه كبقية المعادن بخلاف الصيد فانه متحيز ؟ في ذاته غير منفصل من شيء آخر بفعل فاعل فكفى في تحقق ملكه ضبط وإبطال منفعته أو تحقق الاستيلاء عليه (وهذا الاحتمال الثاني) هو الذي يظهر للفقير اعتماده لمشابهته لنيل المعدن أكثر من مشابهته لمسائل الصيد، والظاهر على هذا أنا إذا لم نقل يملكه بمجرد قشطه كما تقرر فلا أقل من أن يكون أحق به من غيره كالمحجر لحجر أبي داود «من سبق إلى مالم يسبق إليه سلم فهو أحق به» فيحرم على غيره أخذه لاسيما إذا قصد التملك بقشطه وإنما تركه المدة المذكورة ليسهل أخذه بعد جموده لكنه يملكه أخذه، هذا مظهر للفقير من الجواب على هذه المسئلة ولسنا أهلا للترجيح وإنما هو شيء ظهر لنا من غضون كلامهم، فإن ظهر نقل بخلافه فالحق أحق أن يتبع، والله أعلم بالصواب .

وسئل [: عن ساحة بين الدور تنفذ إليها الطرق العامة من جميع الجوانب ويستطرقها المارة كذلك ومنهم أهل الدور المذكورون وبعضهم تنفذ أبوابهم إليها ومضت على هذا دهور طويلة وأزمان عديدة لا تعلم أوائلها وليس بها أثر عمارة لاحادثة ولا قديمة من نحو أساس أو بناء أو أشجار أو حرائث وغير ذلك من آثار العمارة ولا يد فيها لأحد مخصوص إلا مرور واستطراق عامة الناس فقط منذ أزمان قديمة لا تعرف أوائلها إلى الآن فادعى ملكها شخص من أهل تلك الدور وأراد تحجيرها الآن وبناءها ومنع الناس من استطراقها مستندا إلى خطين أظهرهما أحدهما خط مشرى مع مؤثر مؤثره من بعض متقدمي أهل تلك الدور له نحو ستين سنة تقريبا والآخر بعده بنحو أربع عشرة سنة تقريبا يتضمن اتفاقا وتراضيا بين مؤثر المدعى وملاك بعض أهل الدور أن تلك الساحة تكون لمؤثر المدعى المذكور وشهود ذينك الخطين قد ماتوا فهل والجال ما ذكر يجوز له تحجيرها وبناءها ومنع الناس من المرور بها أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : لا يجوز للشخص المذكور تحجيرها ولا بناءها ولا منع الناس من المرور بها والحال ما ذكر السائل ولو برضى أهل تلك الدور أو جميع أهل البلد أو القطر وإن اتسعت لأنها من المرافق العامة ولأن الشرع إنما أمر بإحياء الموات وهذه من جملة العامر أو من مصلحة العامر وتوابعه لو فرضنا أنها من الموات وأيضا لو جوزنا ذلك لأبطلنا الملك في العامر على أهله

وضيقنا عايهم في أموالهم وطرقهم ، صرح بذلك صاحب المذهب وغيره . وفي التحفة نقلا عن الأذرعى وكالشارع فيما ذكر الرحاب الواسعة بين الدور فأنها من المرافق العامة كما في البحر وقد أجمعوا على منع إقطاع المرافق العامة كما في الشامل ويتعين حملة على إقطاع التملك لأن الأصح عندنا جواز إقطاع الارتفاق بالشارع: أى بما لا يضر منه بوجه فيصير كالمتهجر اهـ. وفي النهاية كالمغنى لا يغير الطريق عما هو عليه ولو زاد على السبعة أو قدر الحاجة فلا يجوز الاستيلاء على شيء منه وإن قل، ويجوز إحياء ماحوله من الموات اهـ وقد علمت مما تقدم عن التحفة أن الساحة مثله وفيها أيضا وحيث وجد طريق عمل فيه بالظاهر من غير نظر إلى أصله اهـ ولا يجوز الاعتماد ولا العمل على ذنبك الخطين بمجرد ما لموت شهودها كما ذكر السائل وإن جل كاتبيهما وعظم شاهدهما كما اتفق على ذلك علماؤنا الشافعية ودلائل ذلك شهيرة لا تخفى على أدنى طالب .

فان قلت : لو فرضنا عدم موت الشهود واستشهدوا بعد حضورهم ودعوى المدعى فشهدوا على مجرد صدور ذلك من العاقدین أو على إقرارهما بذلك فهل يثبت له بهذه الشهادة الملك :

قلت : الذى يظهر لى أنه لا يثبت بل ولا تصح تلك الشهادة لأمر : (الأول) أنهم ذكروا أنه لا يجوز للشاهد الشهادة بملك نحو وارث أو مشتر أو متَّهب إلا إن علم ملك المنتقل عنه . قال الغزى وأكثر من يشهد بهذا يعتمد مجرد الاستصحاب جهلا اهـ . وقال الرشيدى فى حاشيته : واعلم أنه إنما تجوز له الشهادة للوارث والمشتري والمتَّهب ونحوهم إذا كان ممن يجوز له أن يشهد للمنتقل منه إليه بالملك ولا يكفي الاستناد إلى مجرد الشراء وغيره مع جهله بملك البائع والواهب والموصى والمؤرث ونحوهم قطعا، وأكثر من يشهد بهذا يعتمد ذلك جهلا اهـ وأنى لك الآن بشاهد هذه صفته وكنت كثيرا ما أسمع سيدنا وشيخنا الحبيب المرحوم العارف بالله على بن محمد الحبشى يقول إن سلفنا يدققون فى الورع حتى أنهم إذا أرادوا أخذ شيء يبحثون عنه إلى السابع من الملاك اهـ بمعناه . أقول وقد أيسنا الآن فى هذا الزمان المبتور المنكور إلى الوصول إلى مثل ما ذكره هذا الحبيب ولا قريب منه ، فان هذا ليس بُعْثُكَ فادرجى فالعزیز الفاضل الآن من يأخذ بفتوى المفتى المتدين الثقة ويعمل عليه وإن لم يرتق إلى درجة الورع .

(الثانى) أن هذه الدعوى دعوى ملك سابق ومعلوم أنها والشهادة به تتدعى شروطا تخفى الآن غالبا على طلبة العلم فضلا عن غيرهم .

(الثالث) كيف تتأق صححة المالك فيها للبائع أو لمن قبله مع كون المشاهدة والحس يشهدان الآن أنها على صورة الموات أو هي هو لعدم آثار عمارة بها إلى الآن من نحو ما ذكره للسائل لامن المدعى ولا من مؤثرته ولا من مؤثر مؤثره قطعاً ولا من البائع ولا ممن قبله ظناً علاوة على عدم وجود يد عليها إلى الآن فيما نعرف إلا بالمرور والاستطراق المستمر للعموم على تطاول الأزمان والدهور التي لا نعلم أوائلها فهما من جملة موانع الإحياء لها لو فرضنا أنها موات لأنها صارت من المرافق العامة . فإذا علمت ما ذكر ظهر لك أن دعوى المالك فيها مكابرة للمحسوس وطمس للدلائل الحق التي كالشموس وإبطال للحقوق لجميع المسلمين ومعارضة لشرعية سيد المرسلين بمجرد ظهور خط مأت شهوده فتضعضع عموده والله يقول الحق وهو يهتد السبيل ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عما تضمنه هذا الخط : الحمد لله وحده حصل الاتفاق والانقطاع بين السيد الحسين بن الحسن العيروس وبين سالم ومحمد ابني أحمد بن سالم عبد القوى الحاضر حينئذ محمد عن نفسه وعن أخيه سالم على أن لدار السيد الحسين وحجوة دار سالم ومحمد حينئذ قدر ثلاثة عشر ذراعاً بحر (١) بنجد من دار السيد حسين وحجوة دار سالم ومحمد فهو منصوف ناصفه حرم دار السيد حسين وناصفه لدار سالم ومحمد وقبله لشرق حده ناصفة الشارع الذي بين دار السيد حسين ودار خنبش الصائر لأهل بن صالح ومن قبله من خشم حجوة دار سالم ومحمد القبلي النجدي ثلاثة أذرع مقبل تقاطع المذكورون وتراضوا على ما ذكر بالرضا والخيرة بتاريخ ١٥ في رجب سنة ١٢٣٣ الخ هل إذا أراد بعضهم الاستقلال بجانبه وأراد البناء فيه من غير إذن صاحب الجانب الآخر فهل يسوغ له ذلك أم لا ؟ فيبقى حرمًا بين الديار حسب خط الاتفاق .

[فأجاب بقوله] : إن العلماء رحمهم الله تعالى صرحوا بأن الحرم هو الذي يتم الانتفاع به من فناء ونحوه وهو ما حوالى جدرها ومصب ميأزيب ومطرح رماد وكناسة وممر في صوب الباب ، وصرحوا أيضاً بأنه لا يكون للدار حريم إلا إذا كان ما حوالىه موات ، وأما الدار المحفوفة بالدور أو الشارع بأن أخفى الكل معاً أى أوجهل فلا حريم لها قال في التحفة إذ لا مرجح لها على غيرها نعم أشار البلقيني واعتمده غيره إلى أن كل دار لها حريم : أى في الجملة قال وقولهم هنا لا حريم لها أرادوا به غير الحرم المستحق أى وهو ماتم تحفظ به

(١) المراد ببحر ونجد وقبله : الجهات بضم موات جنوباً وشمالاً وغرباً اهـ مصححه .

عن يقين الضرر اهـ. ولعل المتفقين أرادوا بالحرم في خط الاتفاق الحرم الاصطلاحي عند أهل الجهة وهو القدر المتروك من الأملاك بين الدور كالحاجز بينها لنحو مرور ومصب ميازيب ودخول الهواء والضوء وخوف تسلق سارق وغير ذلك مما يقصدونه لكن يراد ما ذكر أن المشاهدة قاضية والاستفاضة شائعة بأنه غير مختص بالمتنازعين في مسئلتنا لكون المحل المذكور المتنازع فيه مستطرقا ومسلوكا لجميع الناس كالطرق والشوارع التي يشترك فيها جميع الناس، فمن حيث النظر إلى ظاهر الشرع فهي طريق عامة ليس لأحدها بناء ولا غيره مما يضر المارة فتبقى على ما هي عليه الآن حتى تقوم بيئة عادلة بخلاف المعهود الآن من المشاهدة والعمل والاستفاضة وأنى بذلك؟ ومن حيث النظر للقرائن كخط الاتفاق المذكور وظهور الأسواس فالشرع لا ينظر لذلك ولا يجعله حجة شرعية وبفرض صحته والنظر إليه أعنى الخط المذكور فيفيد أن الثلاثة عشر ذراعا المسطرة منصوفة بينهما ومملوكة لهما يعمل بما تضمنه الخط فيها من تركها قضاء ماداما متراضيين على ذلك ولكل واحد منهما الرجوع]، نعم إن اقترن جعلهما المذكور حرما بنذر أو التزام لم يكن لهما الرجوع وكذلك إن صدر منهما تسبيل أو وقف بجعلهما ذلك طريقا لزم إبقاؤه طريقا، على أن في خط الاتفاق المذكور في السطر الرابع سقطا بين لفظي محمد وذريه ولعل الساقط حرما هذا ما ظهر للفقير والله أعلم ٥

[وسئل]: عن شعب يسيل منه ماء المطر سيلا ويخرج بين فريقين مقسوم بينهم مضالع (١) وحجرو نورة فرقة لها خمس وفرقة لها أربعة أخماس من الماء المذكور فحصل بينهم نزاع على خسر صرفوه في المشترك بينهم فطلب صاحب الأربعة الأخماس من صاحب الخمس زيادة في الخسر على الخمس فمنع صاحب الخمس إلا أن يسلم خمس المخسور فقط لكون الماء يعطى خمسة فادعى صاحب الأربعة أن عندك نخلا كثيرا فامتنع فهل تقسط العمارة على قدر قسمة الماء وهو الخمس في هذه المسئلة أم على قدر المال؟ أفيدونا على حسب المقرر عند العلماء المحققين رضوان الله عليهم وأثابهم الجنة آمين ٥

[فأجاب بقوله]: إن العمارة المذكورة إن كانت بإذنه ورضاه فليس عليه إلا خمس المخسور فقط لأنه ليس له إلا خمس الماء ولا عبارة بقلة ماله وكثرته والباقي على صاحب الأربعة الأخماس قل ماله أو كثر بخلاف مالو جهل قدر استحقاتهم الماء بأن كان يجري

من غير قسمة له فيوزع المخسور على قدر أموالهم، وإن كانت بغير رضاه وإذنه فلا شيء عليه أصلاً على الجديد القائل بعدم الإيجاب وهو المعتمد، هذا ما ظهر لي من كلامهم، والله أعلم بالصواب.

[وسئل] عن جروب متعددة المسجد وفي وسطها نخل وشجر للمسجد المذكور ولغيره وتلك الجروب وما فيها تشرب من ساقية مشتركة وكل جرب يتلقى من جرب وفي أسفل جرب منها مرصد يخرج الماء إلى جروب أخرى للمسجد ولغيره، وفيها أيضاً نخل للمسجد المذكور ولغيره، ثم إن نائب المسجد أو من استأجر منه أراد أن يفتح فتحة من وسط أحد الجروب العليا المشغولة بنخل المسجد ونخل غيره لخراطة استأجرها شخص من نائب المسجد فأحيها وغرس فيها نخلاً وأراد لها ماء من ماء الجروب المذكورة فهل للنائب المذكور أو المستأجر أن يفتح الفتحة المذكورة ويأخذ الماء مع ضيق الماء وعدم رضى أهل الأموال التي لا غير المسجد؟ أجيبوا سادتي فالمسألة واقعة آجركم الله تعالى .

[فأجاب بقوله] إن الذي يظهر للفقير عدم جواز الفتح للنائب ولا للمستأجر منه ضاق الماء أو اتسع والحال ما ذكر السائل وذلك من وجهين (أحدهما) التضيق عليهم مطلقاً أى سواء كان أقرب أو أبعد من بعده (والثاني) خوف الاستدلال بقرب الفتح المذكور بعد على أنه مقدم على من بعده ممن هو أسفل منه فمنع لذلك وإن لم يوجد التضيق، وعبرة من المنهاج «فإن أراد قوم سقى أراضيهم فضايق سقى الأعلى فالأعلى» قال في التحفة: أى الأقرب للنهر فالأقرب وإن هلك زرع الأسفل قبل انتهاء النوبة إليه أما إذا اتسع فيسقى كل متى شاء هذا كله إن أحيوا معاً أو جهل الحال أما لو كان الأسفل أسبق إحياء فهو المقدم بل له منع من أراد إحياء أقرب منه إلى النهر كما صرح به جمع واقتضاه كلام الروضة لئلا يستدل بقربه بعد على أنه مقدم عليه وأطال إلى أن قال ولو استمرت أرضون في القرب للنهر وجعل المحي أو لا أفرع للتقدم ولهم منع من أراد إحياء موات وسقيه منه إن ضيق كما يأتي اه عبارة التحفة . وقال في موضع آخر منها : وليس لأحدهم أن يسقى بمائه أرضاً له أخرى لا شرب لها منه سواء أحيها أم لا لأنه يجعل لها رسم شرب لم يكن كما في الروضة، وفيها أيضاً لو أراد إحياء موات وسقيه من هذا النهر أى المباح فإن ضيق على السابقين منع لأنهم استحقوا أراضيهم بمراقبتها والماء من أعظم مرافقها وإلا فلا يمنع اه وإذا منع من إحياء فمن السقى بالأولى اه مامن التحفة . قال الشيخ عبد الحميد في حاشيته قوله بل له

منع من أراد إحياء أقرب منه الخ ظاهره وإن لم يضيق وهو ظاهر لليلة التي ذكرها، ثم ينبغي أيضا أن له منع من أراد إحياء أبعد أيضا إذا ضيق عليه أخذنا من قوله الآتي ولهم منع الخ اه ابن قاسم قوله: إحياء أقرب الخ أى وسقيه منه اه نهاية وهذه العبارة صريحة فيما ذكرناه من المنع، نعم لهم في حمل عبارة الروضة المتقدم ذكرها في عبارة التحفة بقوله: وليس لأحدهم الخ كلام طويل لسنا الآن بصدد توضيح حكم المسئلة مما ذكرنا هذا مآظهم لراقمه فإن وافق الحق والصواب فالحمد لله تعالى وإلا فالحق أحق أن يقرع، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن أرض تسقى من شرب (١) نازع للماء ثم حدث في الشرب المذكور خراب تعذر سقى الأراضي منه إلا بمشقة فاتفق رأى بعض الملاك لتلك الأراضي أن يجعلوا شربا في أملاكهم يجرى فيه الماء وفي ذلك قطعة من الأراضي مشتركة اتخذوا في ناحية منها شربا يجرى الماء فيه لتلك القطعة ولغيرها مما بعدها ومضى على ذلك قدر خمس عشرة سنة ثم إن أحد المالكين للقطعة المذكورة أعلاه باع سهمه منها وهو ثلث فيها هو وما حاذها من الشرب المذكور إلى أجنبي في سنة ١٣٤١ وذلك بعد أن تميز له بالقسمة الشرعية وبسط المشتري المذكور على الثلث المذكور ثم كسر الزبير الحادث وأدخل ما حاذى ملكه من الشرب المذكور في ملكه وامتنع من أن يسوق الماء إليهم متعللا بأن هذا ملكه اشتراه من مالكه وكذلك يقول إن سقى الأراضي المذكورة ليس متعللا على الملاك من شربهم الأصلي ويمكنهم لإصلاحه فادعى عليه الآخرون بأننا نستحق السقى من هذا الحقل المعلوم، وأنوا بشهود شهدوا أن هذه الشقوق من مدة خمس عشرة سنة فحكم الحاكم بناء على شهادة المذكورين، وإقرار المدعى عليه أن الشرب المذكور من تاريخ سنة ١٣٢٦ ومشتراه في سنة ١٣٤١ «ثبت لدى» استحقاق المدعى لمرور الماء في الشرب المذكور، ويلزم المدعى عليه إعادة الزبير على حسب العادة» فهل والحال ما ذكر يجبر الرجل المذكور على إعادة الشرب المعلوم حدوده وإجراء الماء في ملكه مع تمكن المذكورين من سقى أراضيهم من الشرب الأصلي إذا أصلحوه أم لا يجبر؟ وهل الشرب المعلوم حدوده له حكم الذي لا يعلم حدوده، وأيضا المدعى مقرباً أن المدعى به ملك المدعى عليه، وإنما استحق مرور الماء فيه أفيدونا ؟

(١) الشرح، لغة: مسيل ماء من الحرة إلى السهل.

[فأجاب بقوله] لا يجبر الرجل المذكور على إعادة الشريح المذكور. المعلوم حدوثه في ملك الشركاء المذكورين الذين أحدهم البائع المذكور ، ولا على إجراء الماء في ملكه المختص به بسبب القسمة المذكورة في السؤال وانتقال الملك إليه بعدها بغير رضاه والحال ما ذكر السائل أخذا من قول التحفة :

فرع : باع دارا يصب ماء ميزابها في عرصة مجنبها ثم باع العرصة فللمشتري منعه منه إن كان مستنده اجتماعهما في ملك البائع بخلاف ما إذا كان سابقا على الاجتماع لأنه يوجب كون ذلك من حقوق الدار فيمنع المشتري من المنع اه ونحوها عبارة الغزى في مختصر أدب القضاء وأقر ذلك وزججه شارحه شيخ الإسلام تبعا لابن الصلاح ، وأفتى بذلك جماعة كثيرون وخالقهم آخرون منهم المزجد والفتى وابن زياد تبعا لإطلاق البغوى المنع بلا تقييد إلا إذا حول المسيل إليه أياما لعمارة الدار على عزم إعادته بعد العمارة ولعل ما جنح إليه البغوى ومن تبعه من إطلاق المنع مستند ما حكم به الحاكم المذكور في السؤال لكن ماملنا إليه في الجواب من عدم المنع هو الأحق بالاعتماد لجزم التحفة بتفصيل ابن الصلاح بلا تردد ولا نشر للخلاف الواقع في ذلك فيها مع ميله في الإمداد لإطلاق البغوى ونشره للخلاف المذكور فيه وهى متأخرة عنه ومعوم من السؤال حدوث الشريح المذكور من الشركاء المذكورين الذين أحدهم البائع بسبب اجتماع الملك لهم واتفاق رأيهم عليه وأيضا فقد صرح الأصحاب بأن للمالك أن يتصرف في ملكه بما يضر ملك غيره ما لم يجاوز العادة وبما يضر المالك ما لم يبيع التيمم. وقول السائل : وهل الشريح المعلوم حدوثه الخ جوابه قد علم من كلام ابن الصلاح ومن تبعه الذى أجبنا به أنه ليس حكم الحادث حكم القديم ففى القديم ليس للمشتري المنع لأنه صار من حقوق الدار وموافقها وفي الحادث له المنع خلافا للبغوى ومن تبعه ، نعم إذا حوله أياما لعمارة الدار على عزم إعادته إذا كملت له المنع كما ذكرناه عنه فليعلم والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن أرض موات واسعة الأطراف بين نهري خارجة عن حدود العمران ومع رجل مشتري من آخرين أدخل الأرض المذكورة في صيغة الخط في الحدود ثم إن بعض ورثة المشتري باع قطعة من الأرض المذكورة والحال أنها باقية بحالها لم يحدث منه إحياء لها ويدعى أن الأرض ملكه بالشراء من البائع الأول ويزعم أن الوالى وضع مشهده على البيع الأول وأن اليد له في الأرض ثم إن والى البلد منع المشتري الثانى من الأرض وادعى أن الأرض إلاموات وأن الموات لا يملك إلا بالإحياء أو باقطاع السلطان للمليك وإن

تصرف المورث المشتري الأول بالبيع لا يصح لكون الأرض لم تدخل في ملكه لكونه لم يوجد إحياء ولا قطاع وأن شهادتي في الخط لم أتذكرها وأن لي شهادة في الخط فهو على إقرار المتبايعين فقط. فهل بيع البائع للأرض المذكورة صحيح؟ وهل يسوغ الحكم بها للمشتري والحال ما ذكر؟ وهل إذا أدخلت الحدود في الخطوط موافقا لملكه المشتري بذلك؟ وهل يكلف الحاكم المشتري الأول البيعة بأنه اشتراها من البائع الأول وهو يملكها؟ وهل ثبت اليد في الأرض المذكورة بمجرد الشراء؟ وهل يملك الموات بدون إحياء أو إقطاع للتملك أم كيف الحال؟

[فأجاب بقوله] إن الموات وهو الأرض التي لم تعمّر أي لم تتيقن عمارتها في الإسلام من مسلم أو ذمي وليست من حقوق عامر ولا من حقوق المسلمين لا يملك إلا بتمام الإحياء أو إقطاع الإمام لتملك الرقبة للخبر الصحيح «من عمر أرضا ليست لأحد فهو أحق بها» وصح أيضا «من أحيا أرضا ميتة فهي له» ولهذا لم يحتج في الملك هنا إلى لفظ لأنه إعطاء عام منه صلى الله عليه وسلم لأن الله تعالى أقطعه أرض الدنيا كأرض الجنة ليقطع منهما من شاء ما شاء فإن شرع في إحيائه ولم يتمه أو أعلم على بقعة بنصب أحجار أو غرز خشبا أو جمع ترابا أو خط خطوطا فمتحجر وهو أحق به اختصاصا لملكها ومثله مجرد إقطاع الإمام للإحياء فهو وإن لم يشرع فيه فهو أحق به من غيره اختصاصا لملكها أيضا - إذا علمت جميع ما ذكر - ظهر لك أن البيع المذكور وما يترتب عليه والحال أنه لم يوجد أحد ذينك أما الإحياء أو الإقطاع بقيدهما باطل ومدعى الصحة يكلف الإثبات بطريقه الشرعي وأما مجرد التصرف بنحو العقد فلا يفيد ملكا وإن قامت البيعة به وكذا طرح الإمام مشهده على خط الشراء ولا يسوغ الحكم به للمشتري والحال ما ذكر، نعم إن قامت بيعة عادلة شهدت بأذنه باعها وهو يملكها فالظاهر أنه يثبت الملك وكذا ما ترتب عليه من التصرفات لأن الظاهر من قول البيعة وهو يملكها مع عدالتها استنادها إلى سبب صحيح وكذا لو ادعى الإقطاع للتملك وأقام به بيعة فإن لم يقمها بالاقطاع وحلف اليمين المردودة فكذلك كما يظهر للفقير لأن اليمين المردودة كالأقرار إلا أن يقال إن الحق في جميع ذلك للمسلمين فلا يعتبر إقراره كالوكيل والقيم ونحوهما تأمل فإنني لم أقف على شيء في ذلك وإذا باع ملكا له وحوله موات دخل فيه حريمه من الموات تبعاً بحسبه كما فصلوه في إحيائه وبه يعلم الجواب عن قول السائل وهل إذا دخلت الحدود الخ والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن شارع قديم ما بين بيوت وأحواش قديمة ولم يكن مدورا لاتساعه فأمر السلطان أحدا ببناء فيه فهل لأهل البيوت والأحواش إبقاء مطاريق ومنافذ ما بينهم وبين ما بناه بحق شرعى قدر ثمانية أذرع — عشرة أذرع كما هو معروف من المطاريق والمضايق النافذة بين البيوت لإبقاء الهواء ومنافع الشمس وضوء النهار وعدم المضارة بالصاق جدران بنائه بجدران المذكورين أو المقاربة المضرة ويمنع شرعا أو يمنع بالأصالة من البناء شرعا ولا عبرة بأمر السلطان ولا حق له لأن بقاء منافع الشارع لأهل البيوت والأحواش القديمة المحتوية بالشارع المذكور وحريمه لهم ولمرور المارين وبتقدير لو قدبنى وألصق جدران بجدران البيوت والأحواش القديمة أو طرح خشبه عليها فهل يلزمه الشرع بإخراجه ذلك إذا قلتم إن لأهل البيوت والأحواش إبقاء مطاريق ومضايق أو منعه بالكلية من البناء شرعا إذ ليس له حق في الشارع المذكور عند القدرة بمراجعة السلطان ورجوع الأمر إلى حكم الله ورسوله (وسئل أيضا) عن أهل بيوت وأحواش وحيطان محتوشات بساحة سوق ومحددات به من كل جانب فأراد أهل البيوت فك مفاقر إلى السوق وأهل الأحواش والحيطان بناء مخازن في أماكنهم وجعل كوات ومفاقر إلى ساحة السوق المذكور فهل لهم ذلك؟ فإذا قلتم لهم ذلك فلو أمر السلطان أحدا بالبناء في ساحة السوق فهل يجوز للشارع أمر السلطان بالبناء في ساحة السوق أم لا يجوز؟ وهل يمنع الباني فيه ويقوم أهل البيوت والأحواش والحيطان لأجل منافعهم بعلو الهواء وبسط الأرض وإدخال منفعة الشمس وهبوب الرياح وضوء النهار بوجه شرعى؟ فان قلتم يجوز للسلطان ما أمر به من البناء فهل لأهل البيوت والأحواش والحيطان إبقاء مطاريق ومضايق قدر ثمانية أذرع — عشرة أذرع لدفع الضرر وحصول منافع الهواء كما ذكر بحق شرعى؟

[فأجاب بقوله] إن الشارع النافذ والمطاريق والمضايق التي هي غير منسدة من الحقوق العامة المشتركة بين الناس لا يجوز لأحد البناء فيها وكل ما يمنع المرور أو يضر بالمارة وإن اتسعت وانفتحت الضرر وأذن الإمام كما صرح به العلماء في المختصرات فضلا عن المطولات ومثل ذلك الساحات المتسعة بين الدور ونحوها الأسواق بجامع الحاجة للعموم إليها فهى من المرافق العامة فلا يجوز تحجيرها ولا تملكها لأحد ولا إقطاعها لإقطاع تملك كما نصوا عليه فإذا حرّموا على المعتمد بناء الدكة التي هى أقل ضررا من بناء الدور فما بالك ببناء الدور نفسها وعلاوا ذلك بأن المارة قد تزحم فتتعثر ولأن محلها يشبهه بالأماكن عند طول المدة.

وفي التحفة لا يجوز لأحد أخذ عوض ممن يجلس به مطلقا ومن ثم قال ابن الرفعة فيما يفعله وكلاء بيت المال من بيع بعضه زاعمين أنه فاضل عن حاجة الناس لا أدري بأى وجه يلقى الله فاعل ذلك وشنع الأذرعى أيضا على بيعهم حافات الأنهار وعلى من يشهد أو يحكم بأنها لبيت المال قال أعنى الأذرعى وكالشارع فيما ذكر الرحاب الواسعة بين الدور فأنها من المرافق العامة كما في البحر، وقد أجمعوا على منع إقطاع المرافق العامة كما في الشامل ويتعين حماه على إقطاع التملك لأن الأصح عندنا جواز إقطاع الارتفاق بالشارع أى بما لا يضر منه بوجه فيصير كالمتحجر اه وأما مانقاه الشيخان في باب الجنبايات من أن للإمام مدخلا في إقطاع الشوارع وأنه يجوز للمقطع أن يبني فيه ويتملكه فقد أجاب عنه الشيخ ابن حجر في شرح الارشاد بأنه على تقدير اعتماده وإلا فكلامهما هنا أى في باب الصلح مصرح بخلافه محمول على ما زاد من الشارع على الموضوع المحتاج إليه للطروق بحيث لا يتوقع الاحتياج إليه بوجه ولو على الدور اه ومثله شرح الرملی وعبارة ابن قاسم على المنهيج قال السبكي ولا يجوز لو كلاء بيت المال بيع شئ من الشوارع وإن اتسعت وفضات عن الحاجة لأننا لا نعلم هل أصله وقف أو موات أحیی فليحذر ذلك وإن عمت به البلوى وقوله وإلا فكلامهما مصرح بخلافه وهو الامتناع مطلقا اتسع أولا وهذا هو الذى يظهر من كلام الشارح م راعتماده اهع ش اه من حاشية عبدا الحميد، ويجرى هذا التفصيل في الأسواق ويجوز لأهل الدور والحيطان والأحواش الملاصقة لها فك أبواب و منافذ اليها للانتفاع وللارتفاق بها أسوة الناس لما تقرر أنها من المرافق العامة التي ليست مختصة بأحد كما هو واضح .

إذا علمت ما ذكر - ظهر لك أنه لا يجوز البناء المذكور في الأماكن المذكورة ويجب هدمه وإزالته ولا غرم ولا أدب على مزيله قال في القلائد من بنى في الطريق أو شرع جناحا يضر أودكة وجب إزالته ولا غرم ولا أدب على مزيله كما قال ابن عيسى بل يعزر فاعله العالم قال سليم ولكل مطالبة وهل يجوز للأحاد ابتداء قال في المطلب لا في أشبه الوجهين لما فيه من توقع الفتنة اه ولأتمتنا كلام طويل في جواز حفر البئر وغرس الشجر وبناء المساجد في الشارع المتسع وشروط لسنا لها الآن، هذا ما ظهر للمجيب من الجواب على هذا السؤال فان وافق الحق فذاك من فضل المولى جل وعلا وإلا فالحق أحق أن يتبع والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن أرض لزيد وبها نخل لأشخاص آخرين ولها ماء يأتي من محل معلوم

فأراد صاحب الأرض إخراج الماء إلى أرض له ثانية ليس لها شرب من ذلك الماء فهل له ذلك وهل لأرباب النخل المذكور منعه أم لا ؟

[فأجاب بقوله] ليس للشخص المذكور إخراج الماء للأرض التي ليس لها شرب سيما إن ضيق على البقية وكان الماء مباحا لأن ذلك يورث لها استحقاقا لم يكن ولأنه يضيق على البقية عند قلة الماء ولأرباب النخل أن يمنعوه من ذلك لذلك ، وفي التحفة وليس لأحدهم أن يسقى بمائه أرضا له أخرى لا شرب لها منه سواء أحيائها أم لا لأنه يجعل لها رسم شرب لم يكن كما في الروضة ، وفيها أيضا لو أراد إحياء موات وسقيه من هذا النهر أى المباح فان ضيق على السابقين منع لأنهم استحقوا أراضيهم بمرافقتها والماء من أعظم مرافقتها وإلا فلا منع اه وإذا منع من الإحياء فمن السقى بالأولى ولو زاد نصيب أحدهم من الماء على رى أرضه لم يلزمه بذلك لشركائه بل له التصرف كيف شاء قال بعضهم بل تحرم إعادته للوادى لأنه إضاعة مال اه وفي كون ذلك إضاعة نظر ظاهر انتهت عبارة التحفة ، نعم حمل الشيخ ابن قاسم المنع على ما إذا ضيق على البقية أخذا من قول التحفة فان ضيق على السابقين الخ ولا ينافي ما ذكرناه قولها ولو زاد نصيب أحدهم الخ لأنه مفروض في المملوك المشترك دون المباح كما حرره السيد عمر البصرى في حاشيته نفع الله تعالى به قال في حاشية الشيخ عبد الحميد على التحفة قوله : وليس لأحدهم الخ لعل محله إذا ضيق على البقية أخذا من قوله وفيها الخ اه سم عبارة السيد عمر قوله وليس لأحدهم أن يسقى بمائه الخ إطلاقه قد ينافي ما يأتي من قوله ولو زاد نصيب أحدهم من الماء الخ حيث صرح بأن له التصرف في الزائد كيف شاء ومنه مالم يسقى به أرضا له ، وقد يقال ما هنا في الماء المباح فانه ليس له فيه نصيب مقدر حتى تحتل مساواته لرى أرض وزيادته عليه وإنما له سقى أرضه بقدر الحاجة فلو أراد سوق هذا الماء المستحق أو بعضه إلى أرض له أخرى لاستحقاق لها في هذا النهر المباح لأدى إلى إثبات استحقاق لم يكن وإلى الاضرار بالشركاء عند الضيق وما يأتي في نهر مملوك له منه نصيب مقدر وقد يزيد على رى أرضه فيتصرف فيه كيف شاء لأنه مملكه فليتأمل ، ثم رأيت في فتاوى السهوى نقل كلام الروضة واعتمده ونقل عن الخادم أنه قال المتجه نقلا وتوجيها الجواز ومن قال بالجواز المتولى وبعض الأصحاب وصححه الكافى اه والحاصل أن كلام الروضة إن كان محمولا على ما ذكرناه فلا إشكال فيه وإن كان مفروضا في النهر المملوك فالمتجه الجواز اه والله أعلم ، أقول : صنيع المغنى صريح في أن مثل ما هنا وما يأتي

كليهما في المملوك بالاشتراك وأن ما هنا مستثنى مما يأتي حيث زاد عقب قول الشارح السابق لأن الظاهر أن الشركة بحسب الملك مانصه ويصنع كل واحد بنصيبه ماشاء لسكن لايسوقه لأرض لا شرب لها منه لأنه يجعل لها شربا لم يسكن اه .

[وسئل] عن صيغة صلح هل هي صحيحة موافقة للشرع أم لا ؟ وهى هذه الحمد لله وبعد لما كان يوم الأحد في شهر ذى القعدة سنة ١٣٥٣ فقد قام النزاع والمشاجرة بين السيد علوى بن هاشم بن محمد الكاف وعامر بن سالم البطاطى حال كونه وكيلًا عن سعيد ابن سالم وعوض بن سالم وعبد الله بن محسن وعلى بن محسن آل يزيد ثابت الوكالة بالوجه الشرعى وذلك النزاع والمشاجرة في ساحة بالعرض القبلى الذى يحد كامل الوكالة من قبله ملك آل يزيد ومن شرق السيل ومن نجد ملك آل مطبق ومن بحرى آل يزيد والسيل والساحة المذكورة هى الصائرة للسيد هاشم بن محمد الكاف بالملك من سعيد بن أحمد باطوق ثم بعد طول النزاع والمشاجرة تصالح المذكورون على أن يكون جميع ما شملته جدران السيد الذى تحت يده فى الساحة المذكورة هو للسيد علوى بن هاشم بن محمد الكاف وما هى من الساحة المذكورة هو لسعيد بن سالم وعوض بن سالم وعبد الله بن محسن وعلى بن محسن آل يزيد ، وإن أرادوا البناء آل يزيد فى ملكهم يخلفون طين الذى يمنع الضرر من أملاك السيد علوى بن هاشم وقدره أربعة أذرع من كل جانب بحرى وقبله وليس للسيد متناوح ولا فتور إليها ولا باب ومنفعتها لآل يزيد والفقر البحرى الذى فى دار السيد ليس له مانع منه وكل بناء من السيل المذكور وشرق وتحت يد السيد فهو ملكه ليس لآل يزيد تعرض فيه تصالح المذكورون على ما ذكر أعلاه وهم فى حال الصحة والاختيار لا مغضوبين ولا مكرهين والصالح المذكور جرى على يد عمر بن سعيد باحاج وسعيد بن سالم بن حمدان بادحدح بسوق من ولاية الأمر محمد وأحمد ابني المرحوم عمر محمد باصره وكل واحد من المذكورين بيده خط حرف بحرف لا زيادة ولا نقصان وبالله التوفيق .

[فأجاب بقوله] متى جرى الصلح المذكور برضا واختيار مع جواز تصرف وسبق خصومة وتقدم إقرار المدعى عليه للمدعى أو قيام بينة ثابتة به صح الصلح وإلا فهو باطل ومن المعلوم لدى أهل العلوم أنه متى كان الحل المتنازع فيه موافقا فهو ملك لمن أحياء والله أعلم بالصواب .

كتاب الوقف

[سئل] عن مال ذبور ونخيل وقف على آل ظفارى والحال أنه لم يوجد أحد من آل ظفارى بالجهة ولهم أرحام أولاد بناتهم آل شامى وآل بلد رم وآل بافضل وغيرهم فهل يكون المال الموقوف لهم لأنهم أقرب رحم إلى الواقف أو كيف لأن الوالى استولى عليه حتى يفتى علماء الشرع برجوع المال لمن ؟

[فأجاب بقوله] صرح أئمتنا رحمهم الله تعالى أنه متى انقرض الموقوف عليهم وانقطعوا انتقل الوقف لأقرب رحم للواقف سواء كان وارثا أو غيره على الأظهر المنصوص للشافعى رحمه الله تعالى وذلك لأن الصدقة على الأقارب من أفضل القربات وفي الحديث « صدقتك على غير رحمتك صدقة وعلى رحمتك صدقة وصلة » وينتقل إليهم وقفا لاتمليكاً على الأظهر ويختص به الفقير منهم فقط دون الغنى يقدم الأقرب منهم فالأقرب درجة وهذا مصرح به فى المختصرات فضلاً عن المطولات وليس للدولة فيه شيء ولا أخذ غلته والحال ما ذكر السائل من وجود الأرحام الأقارب والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن امرأة صدرت منها صبيغة وفتت على مسجد صورتها وفتت فلانة بنت فلان الفلانى على مسجد كذا البئر الفلانية وحددها وأطال إلى أن قال وفتت ما ذكر عنها وعن ابنها فلان ابن فلان الفلانى وقفا معتبرا منجزا يسلم بعد موتها لكونها اشترطت الغلة مادامت فى الحياة ووقفت ما ذكر وقفا صحيحا شرعيا وتصدقت بذلك عنها وعن ابنها فلان المذكور، فهل هذه الصبيغة صحيحة بفرض ثبوتها ووقوعها بهذا اللفظ والحال أن الابن المذكور قد توفى قبل صدور ما ذكر وأن لفظ يسلم مصلح بين لفظى بعد ومنجز والاشكال فى ربط لفظه بعد موتها الخ يكون بماذا وإذا قلنا إنها متعلقة بقوله وفتت أو منجزا فهل يغير فى صحة الوقف وكذا قوله عنها وعن ابنها هل يقدر فى صحته - أجيئوا سادى وكاتب الصبيغة وشاهدها هو حاكم بلدها الشرعى ؟

[فأجاب بقوله] إنه لا شك فى الوقف المذكور صحيح والحال ما ذكر السائل إلا أن فيه تفصيلا وهو أنه إن أراد بقوله : لكونها اشترطت الغلة أنها اشترطت ذلك بصورة من الصور المشهورة عند الفقهاء فى جعل الغلة لها مدة حياتها بنذر ونحوه منها غيرها أو لا قبل

صدور الوقف ثم تنجز الوقف في الصحة ثم يرد ذلك الغير لها تلك الغلة بنذر ونحوه كذلك فهذا وقف صحيح منجز من رأس المال ويستحق المسجد غلته بعد ذلك ويصير ذلك الوقف وقفاً ماسلوب المنفعة تلك المدة ، وإن أراد أنها وقفت ذلك وقفاً معلناً بموتها أو منجزاً ولو لكنها اشترطت الاعطاء والتسليم للموقوف عليه بعد الموت فهذا وقف صحيح أيضاً لكنه يسلك به أو لا مسلك الوصية من كونه يخرج من الثالث ويصح الرجوع عنه ومن أنه لا يلد فيه من إجازة الورثة إن كان هناك وارث ثم يصير بعد ذلك حكمه حكم الوقف ودلائل ذلك واضحة وشهيرة من كلامهم ، والظرف الذي هو «بعد» متعلق بوقفت أو وقفاً على المعنى الثاني أو يسلم أو معتبر على المعنى الأول وتعلقه بما ذكر لا يغير في صحة الوقف لصحة تعليقه فيما يضاهاى التحرير مطلقاً وبالموت فقط في غيره بخلافه في غير هاتين الصورتين فلا يصح تعليقه كما صرحوا به ، ولا يصح أن يتعلق الظرف المذكور بنجزاً للمنافاة إلا أن يضمّن معنى منفذاً فيصح ومن المعلوم أنه يسان كلام المكاف عن الإلغاء ما أمكن ومن قواعدهم أنه إذا دار الأمر بين صحة أمر وفساده فالعبرة بالصحة وكذلك لا يقدر في صحة الوقف قوله وعن ابنها لأنه من باب التصديق عن الميت وهو مندوب إليه وقد صرحوا بأنه ينتفع الميت بما يفعل عنه بعد موته من دعاء وصدقة إجماعاً ومن الصدقة الوقف ، وفي التحفة وقول الزركشى ما ذكر في الوقف يلزمه تقدير دخوله في ملكه وتمليكه الغير ولا نظير له يرد بأن هذا يلزم في الصدقة أيضاً وإنما لم ينظروا له لأن جعله كالمصدق محض فضل فلا يضر خروجه عن القواعد لو احتيج لذلك التقدير على أنه لا يحتاج إليه بل يصح نحو الوقف عن الميت وللفاعل ثواب البر والميت ثواب الصدقة المترتبة عليه اه عبارة التحفة على أنه يمكن أنها وقفت ذلك نيابة عنه بوصاية منه إذا فرض أنه مات وهو مالك لشيء من ذلك وأوصاها بوقفه عنه بعد موته نعم بلغنى أن الصيغة المستول عنها عرضت على شيخنا العلامة المحقق عبد الرحمن بن محمد المشهور في حياته فأفتى ببطالها فإن صح عنه ذلك فلعله لوجه آخر مبطل في نفس الأمر لم يسطر في الصيغة المذكورة ولم يذكره السائل وإلا فكلامه مصرح بالصحة في فتاويه على طبق ما ذكرناه هنا والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن شخص وقف وقفاً بصيغة هي وقفت وحبست ما هو في ملكي وتحت سطوتي بموجب حجة يبدى مؤرخة في ١٤ جمادى الأولى سنة ١٢٩٥ وما بعد هامتها بوجه بصحيح مولانا مهراج أبو بكر سلطان جهور ابن المرحوم مولانا إبراهيم وما يتعلق بالحجة المذكورة

من توابع لها وذلك البستان الذى أنشأته كوكب بأشجاره وجميع ما فى الأرض المذكورة من مساكن وغيرها بموجب التحديد والتعيين بالحجج المذكورة ما هو باهمى خاص وسهمى من المشترك ، فهل يشمل الوقف جميع الأرض المذكورة المملوكة له العامر منها والعامر بموجب الحجج المذكورة . أو يختص بالعامر فقط المشار إليه فى الصيغة بقوله وذلك الخ ؟

[فأجاب بقوله] الذى ظهر للفقير عدم الشمول للعامر وإنما يتناول المعمور فقط لأموار :

(الأول) أنه بن العموم السابق فى قوله ما هو فى ملكى بقوله وذلك الخ وهو تفسير لما أجمله وتقييد لما أطلقه سابقا والقاعدة أنه إذا اتحد الحكم والموجب لهما وكانا مثبتين وتأخر المقيد عن العمل بالمطلق كان المقيد ناسخا وإلا بأن تخلف شرط مما ذكر حمل المطلق على المقيد ومسلطنا من الثانى لتخلف الشرط الأخير كما هو ظاهر .

(الثانى) أن هذا هو المتيقن وذلك مشكوك فيه أو مظنون والمشكوك كالمعدوم .

(الثالث) أنا أوقلنا بالشمول كما أتى به بعض العصرين لكان فيه إبطال ومخالفة لما يرسمه المورقون فى صيغ الحجج للبيوع والنذور ونحوهما من كتابتهم فيها مثلا : اشترى أو باع أو نذر أو وهب فلان ما هو ملكه وتحت يده وتصرفه واستحقاقه وذلك كذا وكذا الخ ما يرسم ثم يشهد على ذلك ويرسم إقراره فيلزم من القول بالعموم فى مسئلتنا القول بانتقال جميع أملاك الشخص إذا باع أو نذر أو وهب على مثل هذه الصفة وفى ذلك من المخالفة لعمل الناس والحكام وإبطال الحقوق ما لا يخفى .

(الرابع) ذكر أهل الأصول أن ذكر أفراد العام بحكم العام لا يخصص العام إذا كان لقبا أفهم تقييدهم باللقب أنه إن كان غير لقب خصص ومعلوم أن البستان وما بعده غير لقب فيكون القياس فى مسئلتنا أن يكون الوقف فيها مقصورا على المعمور فقط وهو البستان وما بعده دون غيره ثم رأيت فى فتاوى أبى مخرمة ما مثاله :

(مسألة) فى رجل قال وقفت جميع ما أملكه وهو كذا وكذا وعين العقار دمنة دمنة ثم قال ووقفت ما يخصنى فى البيت المعروف بالسكنى على أولادى وأرحامى والبيوت الخارجية وقفت على أولادى للذكر مثل حظ الأنثيين اه ثم هناك ذكاكين خارجية فهل تدخل فى الوقف لقوله جميع ما أملكه وقف أو تبقى ملكا بين الورثة .

(الجواب) لا تدخل الدكاكين في الوقفت المذكور والحال ما ذكر لأن إطلاق الملك محمول على ما فسر به آخرًا بقوله وهو كذا وكذا إلى آخر ما ذكره فلا يدخل فيه غيره والله سبحانه أعلم.

[وسئل] عن رجل توفي ووقف مالا على ذريته وجعل مصرف غلته منهاربع أصلى عن ستة قراريط من أصل أربعة وعشرين قيراطا للأرامل والأيتام اللواتي ليس لهن آباء ولا أزواج ولو كانت واحدة من ذرية الواقف والباقى من الغلة ثلاثة أرباع عن ثمانية عشر قيراطا ربع منها أربعة قراريط ونصف لخدام الواقف ومن بعده من ذريته وثلاثة عشر قيراطا ونصف للذرية للواقف ما تناسلوا ومن انقرض منهم فحصة للأقرب من أهله المذكور من الذرية المذكورين وفي بعض السنين قد لا توجد أرامل أيتام لا كلهن ولا بعضهن وموجودات من ذرية الواقف نساء إما ذوات آباء وأزواج أو ذوات أزواج فقط أو ذوات آباء فقط فما حكم مصرف الحصة المذكورة التى للأرامل الأيتام بعدم وجودهن هل هى واجبة للقربة المذكور المذكورين أهل الوقف أو للنساء ذوات الآباء أو الأزواج أو يشترك فيه الجميع وإن قلتم يشتركون فيه الرجال والنساء فما حكم مصرفه يكون بالسوية أو يختص المذكور بزيادة لأن هذه الحصة مع عدم وجود مستحقها المذكورات صارت كالمنقرض أو تبقى الحصة المذكورة إلى أن تحصل يتيمة أرملة وإن طال الزمان أولها مصرف من غير ما ذكرناه؟ [فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير فى صورة السؤال والعلم عند الله تعالى أنه متى انتفت الصفتان اللتان شرطهما الواقف فهن وهما كونهن أرامل ويتامى عن كل واحدة منهن صرف إلى الأقرب للواقف درجة من جهة الرحم كمنقطع الوسط والآخر فإذا عادت الصفة عاد لمن عادت له واحدة كانت أو أكثر إذ شرط الواقف معتبر كنص الشارع قال فى القلائد: (مسئلة) إذا شرط فى الموقوف عليه صفة فحيث وجدت استحق وحيث عذمت صرف لمن معه أو لمن بعده فإن عادت استحق إلا أن يشعر الحال بعدم العود. مثاله: وقفت على فقراء أولادى ثم أولادهم أو بناتى إلا من تزوجت فمن استغنى أو تزوجت لاشىء له ويكون لمن فى رجتة إن كان فقيرا وإلا فلن يلبه فإن افتقر الأول أو طلق وبانت استحقا ومنع من يلبهما ويشاركان من فى درجتهم اه. وقال فى موضع آخر ويصح وقف شىء ليحج عنه منه فإن ارتد صرف مصرف منقطع الآخر، فإن أسلم عاد للحج وكذا للجهاد (١) عنه لكن يبقى زمن رده لصحة الجهاد منه فيها قاله الماوردى وغيره اه وحيث انتفت الصفة كما

(١) قوله : للجهاد . متعلق بقوله : ويصح وقف شىء اه مؤلف.

ذكر السائل وقلنا ينتقل إلى أقرب رحم للواقف كمنقطع الآخر والوسط فيختص بالفقير الأقرب للواقف منهم درجة وإن تعدد فيقسم بين جميع الأقربين الفقراء المستوين في الدرجة يستوى فيه ذكرهم وأنثاهم وتقدم البنوة وإن سفلوا ثم الأبوة ثم الأخوة ثم الجلودة وهكذا على عدد رءوسهم فإن بنت مثلاً مقدم على ابن ابن لا ارتفاع الأول بدرجة وعلى هذا فقس بل أقول صدعا بالحق لو فرض أن البنات الموقوف عليهن المنتفية عنهن الصفتان المذكورتان في السؤال كنَّ هنَّ الأقرب للواقف من غيرهن من الأولاد وكن فقراء صرف إليهن من هذه الجهة أعني الأقربية لا من جهة الوقف عليهن كما هو ظاهر ويشير إليه قول القلائد في العبارة السابقة لأشياء له ويكون لمن في درجته الخ عبارته فإن كان الأقربون المذكورون أغنياء كلهم صرف لمصالح المسلمين، وقال بعضهم صرف للفقراء والمساكين كما صرحوا به والله أعلم .

[وسئل] بما صورته : أيها العلماء أفتونا في مسجد ضاق بالمصلين في الشتاء يصلون في المحاريب والضاحي وفي الصيف خارج المسجد هل يجوز توسعته أم لا ؟ وكذلك المسجد المذكور يرقع دائماً وفي العام ينحسرون في الترقيع نحو خمسة عشر ريبالاً دواما وجدرانها ركيكة واو كثرت الغيوث يمكن ينهدم بعضه، هل يجوز تخريبه وتجديده أم لا ؟ وكذلك جوابه رافعة بحيث يخرج الإنسان إلى المسجد في ثلاث رقد والأعور يسقط وغيره يخرجون بتعب ويخاف السقوط وقد سخر الله من يوسعه ويخربه ويجدده ويرفعه أجيوبونا عن ذلك كان الله في عونكم ؟

[فأجاب بقوله] الحمد لله الجواب والله الملهم للصواب أنه يجوز هدمه وتوسعته، لوجود الحاجة بل الضرورة الملجئة إلى ذلك والحال ما ذكر السائل من خوف الانهدام ودفع نحو الضيق والحر والبرد وهذه الأشياء من المجوزات لذلك كما صرح به علماؤنا رحمهم الله تعالى بشرط أن لا يغير مسمى الوقف وأن يدخل جميع أرضه في العمارة وأن يكون باذن الناظر الخاص إن كان أو العام وهو الحاكم ونحوه القاضي بل لا بد من إذن الحاكم إن كان هناك هدم جدار أو فتحة باب مطلقا وإن كان هناك ناظر خاص والساعي في ذلك مأجور فكيف بالقائم بذلك والله يقول (إنما يعمر مساجد الله من آمن بالله واليوم الآخر) قال الشيخ الزوي رضى الله عنه يدخل في ذلك عمارة ما تشعت منها والله أعلم بالصواب .

[وسئل] بل وكثير السؤال عليه من عمار المساجد عما يبقى بعد عمارتهن من فئات الطين والأعواد والنورة القديمة إذا عمرت بآلات جدد وما بقي مما ذكر لا يحتاج إليه المعمور أصلاً ، ومثله المتناثر من طينهن القديمة حال العمارة مما لا يحتاج إليه في عمارتهن أيضاً ما الذي يفعل بذلك هل يجوز بيعه وبصرف ثمنه في عمارتهن ومصلحتهن أولاً يباع بل يحفظ لمن فإن قلتم لا يباع بل يحفظ فإن خيف عليه من ضياع أو فوات فهل يقال يجوز البيع والحال ما ذكر ؟

[فأجاب بقوله] لا يجوز بيع شيء مما ذكر ولا صرفه في عمارة مسجد آخر محتاج إليه أو غير محتاج ولا في شيء من المصالح ولو عامة مادام المسجد الذي هي منه محتاجاً إليها ولو في المستقبل فيجب على الناظر حفظها أما إذا قطع بعدم احتياج المسجد التي هي منه قبل فنائها وخرابه فيجوز عمارة مسجد آخر بها والأقرب أولى وأما بيعها فلا يجوز بحال هذا ما صرح به الشيخ ابن حجر رحمه الله في فتاويه وظاهره عدم جواز البيع وإن خيف ضياعه وتلفه أو فواته وهو مشكل فقد صرح الشيخان بجواز بيع حصر المسجد وأخشابه إذا انكسرت ولم تصلح إلا للاحراق نعم ذكر الشيخ عبد الله بن عمر مخرمة في فتاويه أنه إذا علم أو غلب على الظن أنه إذا لم يبيع ضاع ولا يتأق حفضه أو أنه تنطرق إليه أبدى الظلمة ونحو ذلك جاز بل وجب بيعه ويؤخذ بثمنه مثله إن كان يمكن حفظه ويؤمن عليه وإلا أخذ به جزء عقار ونحوه مما يؤمن عليه ويمكن حفظه للمسجد وعبارتها (مسئلة) من الجعفرى قاضى ظفار نقل الناشرى فى الايضاح عن الخوارزمى أن المسجد إذا خرب لا يجوز بيعه ولا بيع شيء منه ولا نقله إلى موضع آخر المفهوم من قوله ولا يبيع شيء منه أن يبيع ترابه وإن كان المسجد مستغنيا عنه لا يجوز وكذلك أفتى على بايزيد أنه لا يجوز بيع تراب المسجد على المعتمد في المذهب بل يحفظه القاضى أو يبنى به مسجداً آخر فهل المعتمد ما ذكره ؟ أم الفتوى على خلاف ذلك لأن المسجد إذا تهدم أو استهدم لإشرافه على الانهدام وأعيد بناؤه بأجر أو حجز أو مدر صالح بقى بعد العمارة واستكملها ما تنثر من التراب من رقاق المدر والمتناثر من التراب الأول فلا بد من ذلك مع إعادة البناء والمسجد مستغن عما بقى من التراب ولا يصلح أن يدخل ذلك التراب في بناء جديد ولكن لذلك التراب ثمن في ذلك المكان لمصالح آخر كدمان الزرع في ذلك المكان والثلث للمسجد فيه مصلحة ظاهرة وإن قلتم يحفظه لأنه جزء من أجزاء المسجد وإن طالت المدة عليه ولو

غضب هذا التراب غاصب وأتلفه أو تصرف فيه الناظر معتقدا صحة ذلك جاهلا بأحكامه وأتلف ما الحكم في ذلك وما اللزوم فيه وما يصنع بالزوم وهل تبرأ ذمة الفاعل بتسليم ما لزم أم لا . (الجواب) الأصل في المسجد وأجزائه أنها لا تباع ووقع في كلام الشيخين في جذعه المنكسر ونحوه ما يوهم اعتماد جواز البيع وتعقبهما السبكي فمن بعده من المتأخرين ورجحوا المنع وما رجحه المتأخرون هو المعتمد إلا أن يعلم أو يغالب على الظن أنه إذا لم يبع أنه يضيع ولا يتأتى حفظه وتتطرق إليه أيدي الظلمة أو نحو ذلك فإن في هذه الصورة ونحوها يتعين البيع ويؤخذ بثمنه مثله إن كان يمكن حفظه ويؤمن عليه وإلا أخذ به جزء عقار ونحوه مما يؤمن عليه ويمكن حفظه للمسجد ولا يخفى أخذ مسئلة التراب المسئول عنها من هذا التقدير (١) الذي ذكرناه وذلك أنه إن أمكن حفظ التراب المذكور إلى وقت حاجة المسجد له وجب ولم يجز بيعه وحاجة المسجد إليه بأن يعمل مدرا له أو تكبس به قاعة المسجد أو شققة أو نحو ذلك وأما إذا لم يمكن حفظه إلى وقت حاجة المسجد إليه فإنه يجوز بيعه ويؤخذ به جزء عقار أو نحوه مما يمكن حفظه إلى وقت الحاجة والله سبحانه وتعالى أعلم انتهى وبذلك يعلم صحة ما أجبت به والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن رجل صدر منه وقفت بقوله أقول وأنا الفقير إلى الله تعالى فلان ابن فلان الفلاني بأني وقفت وحبست جميع ما أملكه وصار لي بالارث من والدي المرحوم فلان الفلاني والذي صار لي بالنذر من فلان الفلاني والذي صار لي بالنذر من فلان الفلاني أيضا وكل ما أملكه بالجهة الفلانية ببلدة الفلاني من نخل وذبور وديار وعقار وأثاث وكل ما يطلق عليه اسم المال من ناطق وصامت وقديم وحادث ، فقد وقفته وحبسته على أولادي وأولاد أولادي وما تناسلوا وعلى زوجتي فلانة بنت فلان الفلاني مدة حياتها وجعلت جميع ما يحصل من غلة البئر الفلانية بالبلدة الفلانية وغيرها أن تقسم أنصافا ونصف من الغلة يكون في صلاح دارنا الكائنة بالبلدة الفلانية والنصف الثاني يقسم بين الورثة للمذكر مثل حظ الأنثيين ، وقد جعلت القائمين بصلاح ذلك (نمور ١) ، الولد فلان ابن فلان الفلاني (نمور ٢) الزوجة فلانة بنت فلان الفلاني (نمور ٣) البنت فلانة بنت فلان الفلاني وقفت جميع ذلك وحبسته على أولادي وأولاد أولادي وما تناسلوا وعلى الزوجة فلانة بنت فلان الفلاني مدة حياتها ، فهل تكون الواو مطلق الجمع لمن ذكروا على وجه المعية ، ولا يفيد قوله بعد وجعلت جميع ما يحصل من غلة الخ ، قرينة أم تفيد الترتيب ويكون قوله المذكور

قريبة تنفى احتمال جعل الواو لمطلق الجمع فإن قائم لا يفيد قوله المذكور قريبة فظاهر وإن قلتم قوله المذكور يفيد الترتيب فما المراد بالترتيب هنا ، وهل قوله وجعت القائمين بصلاح ذلك يفيد القيام على الموقف جميعه أم على بعضه ، وما المراد بالصلاخ هنا وهل تفيد صيغته الترتيب بين القائمين أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إنه متى صدر الوقف المذكور ممن ذكر وهو صحيح مكلفت مختار صح مطلقا ونفذ في جميع ما ملكه بالبلدة الفلانية التي عينها وإن وقع في مرض الموت صح بما يحتمله الثالث فقط وتقسم غلة ما ذكر بعد عمارته أنصافا نصف بصرف في صلاح الدار المذكورة والنصف الآخر يقسم بين الموقوف عليهم للذكر مثل حظ الأنثيين ويجرى هذا الحكم من تفضيل الذكر على الأنثى في جميع الطبقات لا يقال يختص هذا الحكم بورثة الواقف نفسه المتلقين عنه الارث فقط دون أولادهم لأننا نقول ليس المراد بقوله والنصف الثاني يقسم بين الورثة الحقيقي بل المراد ما عرف من المقدار في أصل الشرع في إرث الذكر والأنثى حال اجتماعهما وهو أن الذكر كالأنثيين والأنثى كنصف ذكر نبه على ذلك أبو مخرمة في نظير المسئلة والواو التي في قوله وأولاد أولادى وما تناسلوا وعلى الزوجة الخ لمطلق الجمع الذى هو التشريك كما هو موضوعها الأصلي وشذ العبادى القائل بأنها للترتيب وإن نقله الماوردى عن أكثر الأصحاب ولا قريبة في قوله وجعلت ما يحصل الخ تفيد الترتيب كما توهمه السائل ولو فرضنا أنها قريبة تفيده فلا نعتبرها أيضا وإذا لم يعتبروا الترتيب فيما تناسلوا بطنا بعد بطن أو نسلا بعد نسل الذى هو كالصريح في الترتيب بل هو هو فما بالك بمثل الوهم الذى ذكره السائل وهذا من الواضح الجلى وبهذا تندفع ترديدات السائل في ذلك وقول السائل وهل قوله وقد جعلت القائمين بصلاخ ذلك الخ جوابه الذى يظهر للفقير في هذا احتمالان :

(أحدهما) أنه صريح في النظر والتولية على الوقف المذكور جميعه لأن مؤدى ذلك القيام بمصالحه والنظر عليه هو القائم بمصالحه وخدمته من حفظ أصل وغلة وتأجير وقسمة غلاته بين مستحقه ونحو ذلك .

(الثانى) أنه كناية لأن العرف في بلدنا قاض بأن الصلاخ هو العمارة دون الحفظ وتولية القسمة ، ونحوهما ، فعلى الأول لا يحتاج لنية لأن الصريح لا يحتاج إليها ، وعلى الثانى لا بد منها فإذا قلنا بالأول أو بالثانى مع وجود النية فهل يعود اسم الإشارة على جميع الموقوف

أم يختص بالدار فقط ، ويؤيد الثاني قاعدة أن المعرفة إذا أعيدت كانت عين الأولى بخلاف النكرة وأيضا فهو أقرب مذكور كمرجع الضمير ، لكن الذى يظهر للفقير العموم والرجوع إلى جميع الموقوف أخذا من عموم : وتناول لفظ الصلاح للكل ، وعلى كلا الأمرين فالأولى للمعينين المذكورين أن يأخذوا من حاكم بلد الوقف تولية ونيابة على ذلك أخذا باليقين والقطع ويعتبر الترتيب بينهم المأخوذ من قوله نمور ١ الخ إذ هذا اللفظ صريح عند أهل تلك اللغة في إفادة الترتيب كهم والله أعلم .

[وسئل] عن جماعة من أهل الخير أرادوا القيام فى عمارة مسجد « الخوقة » ببلدة « شيام » بهدمه أولا ثم البناء لكون المسجد المذكور قديم البناء وجانب منه أشرف على الخراب بل قد يتضرر المصلون أوقات المطر بتقطير السقوف وعدم نفوذ الماء الخارج غالبا لارتفاع الأرض عليه من جميع الجوانب والجماعة المذكورون لهم نظر من منذ سنين قديمة على هذا المسجد يولون من يروونه أدلا لحفظ غلة وقف المسجد ويعزلون من كان بالعكس ، فهل يجوز لهم والحالة هذه الإقدام على هدم المسجد وبنائه وكبسه وعلوه نحوها من ثلاثة أذرع إلى أن يساوى الأرض أو يزيد قليلا ثم إلى جهة العلو كذلك زيادة على إرتفاعه الآن وبيع حصره وأبوابه وأخشابه القديمة وابدالها بالجديد وصرف مازاد من غلة وقف المسجد المذكور فى عمارته مع ما اجتمع معهم من أهل الخير المعاوين فى البناء ؟ هل يجوز لأحد الاعتراض عليهم فى هذا الصنيع أو التنكيش فى شىء مما ذكر ؟ وهل لهم ثواب وأجر عند الله ولكل من أعان فى بناء المسجد أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : إذا اقتضت الضرورة ومثلها الحاجة والمصلحة كما صرحوا به هدمه أو رفعه أو توسعته كخوف سقوط جدار ودفع حر وبرد وضيق على المصلين وغير ذلك مما يدخل تحت المصلحة والحاجة جاز ما ذكر للناظر الخاص الأهل الثابت له النظر من جهة الواقف المشروط له ذلك حال الوقف ثم الحاكم . وأما غيرهما فإن كان باذن الناظر أو الحاكم عند فقد الناظر أو عدم تأهله فكذلك ، فإن فعل الغير ما ذكر بغير إذنهما مع تأهلتهما فهو متعد آثم يستحق العقوبة من الحاكم المسلم المتأهل للحكم أو بإذن الحاكم فقط مع وجود الناظر وأهليته آثم ولا تعزير عليه أشبه إذن الحاكم فإن لم يوجد أو كان الغير ذا عدالة وراه مصلحة بحيث يغلب على الظن أنه لو كان الواقف حيا رضى به جاز . إذا علمت ذلك فنقول يجوز بل يندب للجماعة المذكورين فى السؤال إذا كان الناظر من قبل الواقف لهم أو إذن

لهم الناظر ثم الحاكم كما ذكر الإقدام على هدمه وبنائه وكبسه ورفعته عن الأرض وتعليته بشرط ظهور الحاجة أو المصاحبة العامين في الكل وبالأولى الضرورة وكون المعاد صورة مسجد بأن يطلق عليه اسمه لانهور رباط إذ يمتنع تغير الوقف بما يغيره بالكلية عن اسمه الذي كان عليه حال الوقف بخلاف مالا يغيره، وإن قدم مؤخرًا أو جعل محرابًا بصحنًا أو رجة وعكسه وأن يأذن الإمام أو نائبه إن كانت الزيادة فتح باب أو هدم حائط ذكر ذلك سيدنا وشيخنا الحبيب العلامة عبد الرحمن بن محمد المشهور رحمه الله تعالى في فتاويه. وأما بيع الحصر والأخشاب فلا يجوز ولا يصح إلا إذا بليت الحصر بأن ذهب جمالها ونفعها كما في الفتح أو انكسرت الأخشاب أو أشرفت ولم تصلح إلا للاحراق فيجوز حينئذ وصرف الثمن لمصالح المسجد إن لم يمكن شراء حصر أو خشب به وإلا وجب وإن صالحت لشيء غير الإحراق ولو بادراجها في آلات العمارة امتنع البيع ، وقد تقوم قطعة جذع أو خشبه مقام أجوره (١) والنحاتة مقام التبن للتراب كما صرح به في التحفة . والذي يظهر للفقير أن الأبواب كالحصر والجذوع في التفصيل المذكور — هذا كله إذا كانت موقوفة ، وأما إذا كانت مملوكة فيجوز بيعها مطلقا بشرط ظهور المصلحة ، ويجوز صرف غلة المسجد لعارته بل يجب إلا إذا أوقفت لغير هام كتفطير فلا يجوز ، ولا يجوز لأحد الاعتراض عليهم والحال ما ذكر ولهم الثواب الجزيل على ذلك كما وردت به الأحاديث ، منها قوله صلى الله عليه وسلم « من بنى مسجدا يبتغي به وجه الله تعالى بنى الله له مثله في الجنة » وقوله صلى الله عليه وسلم « من بنى لله مسجدا ولو كفه حص قطة لبيضها ، بنى الله له بيتا في الجنة » إلى غير ذلك من الأحاديث الشهيرة ، قال الإمام النووي رحمه الله تعالى : ويدخل فيها من عمره إذا استهدم في تأكيد بناؤها وعمارتها وتعهدا وإصلاح ما تشعث منها والله أعلم . الحمد لله ، ما أجاب به الحبيب في هذا السؤال صواب يجب العمل به والمعترض عليه إما مخطىء غافل أو حاسد أحقق متجاهل والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ، قال ذلك عبد الرحمن بن محمد المشهور في سلخ صفر الخير سنة ١٣١٩ .

[وسئل] : عن رجل وقف أموالا على مسجد وغيره وقال في حال الوقف وجعلت النظر في ذلك لي مدة حياتي ثم للأرشد الأعلم الأورع من أولادي ثم من أولادهم ثم للأرشد الأعلم الأورع من أولاد أبي فلان، وكتب ذلك وأشهد عليه، ثم بعد مدة كتب وصيته وقال

(١) الأجورة : هو الأجر المعروف اهـ .

فيها وجعلت النظر على الوقف أى الموقوف المار ذكره لابنى فلان ويستشير فى ذلك أخاه فلانا ويأخذ برأيه وجعلت عليهما ناظرًا أخى فلانا يأخذان برأيه فهل يعمل بقوله فى وصيته وجعلت النظر الخ أم لا ؟ وإذا قلتم بالعمل به فهل يكون قوله ذلك عزلا لمن جعل له النظر بعده فيبطل نظره حتى لا يكون له نظر بعد موت الواقف أو يكون الثانى شريكا فى النظر مع الأول المذكور حال الوقفية ؟ وهل يلزم الثانى استشارة أخيه والأخذ برأيه أم لا ؟ وكذا من جعله ناظرًا عليهما هل تلزم مراجعته والأخذ برأيه ولا يصح تصرف منهما بدون ذلك أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] ذكر أئمتنا الشافعية رحمهم الله تعالى أنه لا يعمل بشئ من شروط الواقف إلا ما كان منها حال الوقف وأنه لا اعتبار بها إلا حينئذ لأن الوقف يلزم من جهته بفراغ لفظه فليس له إلحاق شرط فى مجلسه فضلا عما بعده وذكروا أيضا أن الواقف إذا شرط النظر لنفسه له عزل من ولاه ونصب غيره إلا إن شرط نظره حال الوقف فليس له عزله وبه يعلم أن النظر فى الوقف المذكور للواقف مدة حياته ثم للأرشد الأعلام الأورع من أولاده وهكذا على الترتيب الذى ذكره فى الوقف لجريان ذلك حال الوقف كما ذكره السائل ، وأن قوله فى الوصية وجعلت النظر الخ لا يعمل به فلا يفيد لابن المعين فيها تولية لتأخره عن الوقف .

(فان قلت) إن قول الواقف وجعلت تكون بمعنى فوضت وقد اعتمد بعضهم جواز عزل المفوض إليه وإن كان حال الوقف فيكون إيضاؤه لابنه المعين عزلا لغيره . (قلت) إن لفظة جعلت «محتملة» لأن تكون بمعنى شرطت ويستأنس لذلك باستدلالهم لجواز شرط النظر لغير الواقف بما رواه أبوداود أن سيدنا عمر رضى الله عنه جعل نذر وقفه إلى حفصة أى بعد موته فقد استدلوا للشرط بلفظ الجعل ، فالولا أنه بمعناه لما طابق الدليل المدلول ، ويؤيده أيضا تمثيلهم للشرط بالجعل بقولهم - والعبرة للامداد - أو تبع شرطه فى نظر على الوقف لنفسه أو لغيره فيكون النظر لمن شرطه له سواء فوضه فى الحياة أو أوصى به وسواء أنجز التولية أم علقها كجعلت ولاية هذا الوقف إلى فلان الخ العبارة فقد مثل للشرط بقوله كجعلت ، وأيضا قرينة العرف فى جهتنا تشهد لذلك ، «ومحتملة» لأن تكون بمعنى فوضت كما تفيد عبارة الرملى فى فتاويه ، وعليه فقد اعتمد البغوى والأسنوى وابن المقرئ والخطيب الشربىنى فى مغنيه أن التفويض كالشرط ، فمن فوض له النظر حال الوقف ليس له عزله كمن شرط له ذلك ، وفرق ابن حجر والرملى بين الشرط والتفويض

فجوز أن عزل المفوض إليه حال الوقف دون المشروط نظره له حالئذ، وعلى كلا الاحتمالين ففي مسئلتنا يسكون النظر للأرشد الأعلّم الأورع من أولاد الواقف بعد موته كما مر لعدم صحة جعل قوله في الوصية « وجعلت » عزلا على هذا الاحتمال الأخير أخذا بما ذكره فيما لو أوصى إلى فلان ثم بعد مدة إلى آخر أنه لا يكون رجوعا بل إيصاء إليه مع الأول وهنا لا يصح الإيصاء له به لعدم صدوره حال الوقف ولانتقال النظر بعد موت الواقف للأرشد المذكور بشرط الواقف حال الوقف، وبما تقرر من أنه لاحق في النظر للابن المعين في الوصية علم أنه لا يحتاج إلى الجواب عن قول السائل هل يلزم الخ والله أعلم .
(صحح على هذا الجواب الشيخان العلامة محمد بن أحمد الخطيب وفضل بن عبد الله عرفان)

[وسئل] عن أوقاف أخذتها أيدي الإتلاف منها الوقف المحبوس ومنها مشتريات من غلة تلك الأوقاف استولت عليها القبائل فمنهم من ادعاهم ملكا له ولم يرع فيها حق الله تعالى، ومنهم من يسلم القليل من الغلة ويأخذ الأكثر، ومنهم من هو تارة يسلم البعض وأخرى يتغلب عليه، ومنهم من باعها بيعا قلاطا، وبصائر (١) الأوقاف المذكورة منها ما هو محفوظ ومنها الضائع ومن تلك الأوقاف ما ليس له مصرف معلوم بل هي وقف على المسجد الفلاني من غير تعيين مصرف وتلك الأوقاف موقوفة على عدة مساجد منها ما هو المعمور والمطروق، ومنها المعمور غير المطروق، ومنها الخراب بالسكية، ومنها ما هو باقى الرسم من غير عمارة، وغالب حواصل تلك الأوقاف لا تكاد تقوم بالوظائف كلها ولا بالعمارة لو فرضنا احتياج المساجد إلى العمارة وكل عام الظلم والاستيلاء يزيد ممن تحت يده الأوقاف المذكورة في كل عام على البعض إلى أن غاب أكثرها واندرست أعلامها، ومن المستولين على الأوقاف من يريد بذلك إما إجارة طويلة تزيد على المائة سنة أو أكثر، ومنهم من يريد صريح الظلم، ومنهم من يريد أن يباع الوقف عليه لكن بوجه شرعى وبغبطة زائدة ومصاحبة للوقف المذكور ظاهرة، ومنهم من يريد البيع عليه لكن بحسب الزمان والمكان في الأثمان، هل يجوز بيع تلك الأوقاف وإذا تحصلت جملة وافرة من أثمانها يشترى بها الناظر ما يتحصل منه أكثر مما يحصل من غلات تلك الأوقاف المظلومة ويؤمن عليها من أيدي الظالمين مأمونة التغير والتلف أم كيف الحال ؟ .

(١) المراد بالبصائر هنا الوثائق اهـ

[فأجاب بقوله] والله أعلم بالصواب «ولا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم» إنها لا تخلو تلك الأرواق التي علم وقفها على المساجد إما أن يكون أراضى أو عبون ماء ونحوهما مما لا يخاف فواته وتلف عينه بالاستيلاء المذكور من الظلمة والغصب المذكورين أو تكون مما يخاف فواته وتلفه بسبب ما ذكر كتنقض الديار والخرائب من أخشاب وطين وأحجار وكالنخيل والأشجار ونحو ذلك مما يمكن فوات عينه كالحیوان بسبب ما ذكر .

(فالقسم الأول) لا يجوز التصرف فيه بالبيع ونحوه مما يزيل ملك العين مطلقا وإن استولت عليه الظلمة وخيف ضياعه واندراسه وإن لم يحكم بصحته حاكم أو يعلقه بموته بأن يقول مثلا إذا مت فقد وقفت كذا على كذا خلافا لأبي حنيفة في هذين الأخيرين وإلا فهو باق على ملكه عنده ولا أعلم في ذلك خلافا بين الشافعية لبقاء عين الرقبة التي هي مادة الوقت ولترجى عود الانتفاع به في ثانی الحال بإمكان زوال يد الظلمة ورجوع الأشياء إلى مقرها بظهور سلطان الحق وانتصار سيف الشريعة «إنه لا يئأس من روح الله إلا القوم الكافرون» بل ولا للائمة الثلاثة إلا ما نقل عن الامام أحمد فيما إذا خرب وإلا ما حكاه الشيخ العلامة قاضي تريم عبد الله بن أبي بكر الخطيب عن عمل السيد العلامة المفرد العلم قاضي تريم وزعيمها المقدم أحمد بن حسين بلفقيه، قال الشيخ عبد الله المذكور في فتاويه من أثناء جواب طويل له في إجارة الوقف مدة طويلة في حكايته عمل الحكام الذين أدركهم : وفرقة من مشائخنا يتوسعون ويعملون بالاجارة المدة الطويلة لاسيما في الخراب ومنهم السيد أحمد بن حسين نفع الله به في بيوت موقوفة يقينا مع آل الجفري وغيرهم وقيل لنا إنه استبدل بذلك نخلابل يتوسعون فيما كان خرابا بالبيع والظاهر أنهم يقلدون القاتنين بجوازه عند الانهدام والاشراف عليه وتبعهم في ذلك أكثر طلبة العلم بتريم، ومحكم قد يتورع عن القدوم فيما علم وقفه ويقول ربما أن الفقيه أحمد بن حسين قد كان يقلد غير مذهب الشافعي لأنه متضلع من العلم فقد عمل ببيع وقف نخل للجامع وللجبانة إلى السيد أحمد بن حسين صاحب عيادت إلى الحسين واستبدلوا نخلا في تريم وشيء منه أخذته الدولة اه المقصود من كلامه . وقد اتفقت ليلة سنة حججت بمفتي الحنفية بمكة المشرفة في بيت شيخنا العلامة حسين بن محمد الحبشي وسألته عن هذه المسئلة فأجابني بجواز البيع لكن في صور محصورة بشروط معلومة في مذهبهم لم أضبطها الآن لبعده العهد وعدم التقييد بكتابتها ، ومن أثناء بعض أجوبة الشيخ

محمد صالح الريس المكي: ولا يجوز بيع الوقف بحال وإن أدى إلى ضياع الوقف ونقصه من جميع آلاته ، ونحوها عبارة فتاوى باخرمة وإذا كان الجمهور من الشافعية على منع بيع الدار الموقوفة المنهدمة أو المشرفة على الانهدام وإن رجح الشيخ ابن حجر الصحة في ذلك تبعاً للشيخين كما يأتي فما بالك بغيره مما لا يخاف قوات عينه ، وعبارة الماوردي الوقف إذا خرب لا يجوز بيعه ولا بيع شيء منه لعمارته ، وقال أحمد يجوز بيع بعضه لعمارة باقيه كاللدابة إذا عطبت ولنا إمكان صلاحه ورجوعه ولهذا لو وقف أرضاً خراباً جاز ولو وقف حيواناً عطباً لم يجز ، وقال المتولي لا يجوز بيع الدار الموقوفة إذا خربت أو خافوا عليها الخراب خلافاً لأحمد وإذا كانت الخراب لا تباع فالمشرفة أولى ، وقال القاضي أبو الطيب إذا وقف داراً على قوم ثم انهدمت لم يكن للموقوف عليهم بيع الرقبة ، وقال أحمد لهم ذلك وهذا غلط وكذا ذكره ابن الصباغ والرويانى فى البحر والشيخ أبو حامد وأتباعه كالخاملى وسليم فى المجرى والشيخ نصر المقدسى فى تهذيبه والجرجاني فى شافيه وصاحب البيان وغيرهم من العراقيين وعبارة الجرجاني فى تحريره : إذا انهدمت الدار الموقوفة لم يجز بيعها قولاً واحداً وجزم به من المرازمة القاضى حسين فقال لو خرب الوقف لا يجوز بيعه بل يكون وقفاً بحاله أبداً خلافاً لأحمد ، وكذلك قال القوراني فى الإبانة ، وقال الخوارزمي فى كافيهِ والدار الموقوفة ، إذا انهدمت وتعتلت منافعها لا يجوز بيعها ولا يجوز نقل شيء منها إلى موضع آخر وقال الصيمرى فى شرح الكفاية بيع الموقوف حرام مطلقاً سواء قلنا الموقوف عليه ملك رقبة الوقف أم لا فهذه كتب الطريقتين شاهدة بخلاف ما ذكره الرافعى وظهر أن الامام منفرد بنقل الخلاف فى المشرفة والرافعى منفرد بنقل الخلاف فى المنهدمة وباقتضاء كلامه التصحيح فيها وفى المشرفة بالجواز ؛ على أن الامام لما حكى الخلاف فى المشرفة عزى للأكثرين المنع فقال ومما يتصل بهذا الأصل أن من وقف داراً فأشرفت على الخراب وعرفنا أنها لو انهدمت عسرردها وإقامتها ذهب الأكثرون إلى منع البيع وجوزه مجوزون ، وقال السبكي إن منع بيعها هو الحق ولأن جوازه يؤدى إلى موافقة القائلين بالاستبدال ولكن المتأخرين القائلين بالجواز التابعين للشيخين الذى هو المعتمد المفتى به حملوا الجواز على النقص والمنع على الأرض كما فى النخفة وغيرها. وعبارتها مع المنهاج والأصح جواز بيع حصر المسجد إذا بليت وجدوعه إذا انكسرت أو أشرفت على الانكسار ولم تصلح إلا للاحراق لئلا تضيع فتحصيل يسير من ثمنها يعود على الوقف أولى من ضياعها واستثنيت من بيع الوقف لأنها صارت كالمعدومة ويصرف ثمنها لمصالح المسجد إن لم يمكن شراء حصير أو جدوع به أو طال

جمع في الانتصار للمقابل أنها تبقى أبدا نقلا ومعنى ، وأطال في التحفة إلى أن قال وأجريا الخلاف في دار منهدة أو مشرفة على الانهدام ولم تصلح للسكنى وأطال جمع في رده أيضا وأنه لإقائل بجواز بيعها من الأبحاب ويؤيد ماقلناه نقل غير واحد الاجماع على أن الفرس الموقوف على الغزو إذا كبر ولم يصلح له جازيعة ، على أن بعضهم أشار للجمع بحمل الجواز على نقضها والمنع على أرضها لأن الانتفاع بها ممكن فلا مسوغ لبيعها اهـ وجزم بذلك في فتح الجواد واعتمده غير واحد .

(وأما القسم الثاني) فالذى يظهر للفقير جواز البيع إذا تعين طريقا للمخلص والحفظ قياسا على جواز بيع الدار المشرفة على الانهدام الذى صححه المتأخرون وهو المقتضى به ، فاستيلاء الظامة مع طول المدة إن لم يكن أخوف من الاشراف على الانهدام فلا يقصر عن أن يكون مثله بجامع تعطل الانتفاع في كل مع الخوف على فوات عينه ، فالعدل يعمر والظلم يدمر فينبغى أن يأتي فيه الخلاف الجارى في المشرف على الانهدام ويحمل كلام المرجحين للمنع مطلقا وإن خيف تلفه واندراسه كالشيخ الرملى وأبى مخرمة على القسم الأول أو تبعاه لكلام الجمهور الذى حكيناه الموافق لمقابل الأصح .

(فإن قلت) فهل ثم طريق يوجه بها جواز إقدام الناظر على البيع في القسمين إذا تعين طريقا لحفظ البعض أو الثمن بتعذر الانتفاع به حتى بالتأخير بسبب الاستيلاء المذكور .

(قلت) نعم يمكن أن يقال بجواز إقدام الناظر على ذلك للضرورة الحاقّة المملجة إلى ذلك مع عدم صحة العقد باطنا بل وظاهرا أخذنا من قول التحفة مع حاشية السيد عمر البصرى وأفتى بعضهم بأن للولى الصلح على بعض دين المولى إذا تعين ذلك طريقا لتخليص ذلك البعض كما أن له بل يلزمه دفع بعض ماله لسلامة باقيه ، وفيه نظر إذ لا بد في صحة الصلح من الاقرار اللهم إلا أن يفرض خشية ضياع البعض ولو مع الاقرار ويتعين الصلح لتخليص الباقي اهـ . قال السيد عمر في حاشيته قوله وأفتى بعضهم بأن للولى الصلح الخ يؤخذ منه بعد التأمل أن المراد جواز إقدام الولي على ذلك للضرورة لاصحة الصلح المذكور في نفس الأمر فإنها مسكوت عنها وحينئذ فلا فرق بين الاقرار وعدمه ولا يرد قول الشارح وفيه نظر الخ وإن بقيه ماله باق بذمة المدين باطنا بل وظاهرا إذا زال المانع وتيسر استيفاء الحق منه كما في المسئلة المنظر بها وهى دفع بعض ماله لسلامة باقيه فإنه يجوز للولى الإقدام عليه لأنه عقد

صحيح يملكه به الآخذ بل هو ضامن له مطلقا على ما تقرر، والله أعلم اه سيد عمر قال الشيخ عبد الحميد عقبه وهذا فهم دقيق لا معدل عنه اه فانهم قول الحشى يؤخذ منه بعد التأمل الخ يظهر لك صحة قولنا نعم يمكن أن يقال الخ وأنه لو قيل بجوازه بل وجوبه والحال ما ذكر لم يبعد أخذنا من قاعدة أن ما جاز بعد الامتناع وجب :

(فإن قلت) إذا قلتم بجواز ذلك الاقدام على ذلك أو وجوبه والحال ما ذكر فما يكون حكم الثمن المأخوذ ؟

(قلت) حكمه حكم المأخوذ ظفرا مقابل ما لزم المستولي من أجره وقيمة غلات تلك العقارات هو مدة استيلائه كالغاصب بل هو هو فيصرف الناظر مال الكل واحد من المساجد فيه . مصرف الغلات أو يشتري به عقارا بدل الوقف ثم ما كان موقوفا على عمارته فقط أو مطلقا كما في المغنى فيصرفه الناظر في عمارته فقط من بناء وتخصيص ونحوهما وإن كان معمورا فيجب ادخاره لها ، قال في التحفة أى إن وقعت عن قرب كما أشار إليه السبكي ويظهر ضبطه بأن تتوقع قبل عروض ما يحشى منه عايه وإلا لم يدخر منه شيء لأجلها لأنه يرضه للضياع أو لظالم يأخذه أى وحينئذ يتعين أن يشتري به عقارا له وإن أخرجه شرطه بعمارة للضرورة حينئذ ، وعليه فيبغى تعين صرف غلة هذا للعمارة اه ، وما كان موقوفا على مصالحه فيصرف في جميع مصالحه إلا النقش والتزيق ثم ما زاد من الغلة يشتري به عقارا ويقفه ، وأما ما كان من المساجد معطلا أو منه لما فإن توقع عوده حفظ له وإلا صرف للمسجد آخر والأقرب أولى ، فإن تعذر صرف للفقراء ، قاله في التحفة وبقولنا فيصرف الناظر مال الكل واحد من المساجد إلى قولنا هنا فإن تعذر صرف للفقراء يعلم الجواب عن قول السائل منها ما هو المعمور والمطروق إلى قوله وكل عام الظلم الخ وقول السائل ومن تلك الأوقاف الخ جوابه نعم يصح الوقف إذا اقتصر على قوله وقفت هذا على هذا المسجد وإن لم يعين له مصرفا آخر كما صرحوا به خلافا للفقهاء لأنه بين له مصرفا إجماليا وذلك يكفى ويصرف ذلك في مصالحه ذكره في المغنى : وأما الأموال المشتراة من غلات الأوقاف ولم توقف فهي ملك للمساجد يجوز التصرف فيها بالبيع عند وجود الحاجة أو الغبطة بشرطه المقررة كبقية أمواله المملوكة .

وهذا الذى قررناه فى القسمين من الجواز وعدمه إنما هو فى البيع ونحوه مما يزيل ملك العين . وأما إجارة ما ذكر فى القسمين على المستولين المذكورين فإن أمكنت على غيرهم ممن

يقدر على انتزاعه منهم فهو أولى وإلا فيؤجر منهم بمعنى عليهم مراعى في ذلك مصلحة الوقف ولو مدة طويلة تبعا لما أطلقه الشيخان في باب الإجارة من جوازها مدة طويلة كالطلق أى المملوك غير الموقوف اه وعليه عمل أكثر الحكام السابقين بجهتنا في إحياط المساجد وخصوصا فيما جهلت وقفته قاله الشيخ العلامة عبد الله الخطيب في فتاويه وقيد أجلاء المتأخرين جوازها المدة الطويلة بما إذا وقعت على وفق الحاجة والمصلحة لعين الوقف لا للموقوف عليهم ولهم في ذلك كلام طويل الذيل لسنا له الآن لعروض شواغل الوقت ومكتفاته وعدم التفات أهل الزمان للعلم وتحقيقاته فخذ ما آتيتك وكن من الشاكرين والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن رجل وقف نخلا على مساجد عيinat ثم توفى وفيها مساجد للنساء خفيات بل يمكن أن الواقف لم يعلم بهن أصلا هل تشملهن الوقفية لاطلاق الصيغة لما لم يميز أم لم تشملهن لما يعرف من ظاهر حاله أنه لم يقصدهن أم كيف الحكم ؟

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير شمول الوقف لجميع مساجد عيinat الخفية منها والظاهر علم بها الواقف أم لا عملا بعموم اللفظ كما يدل عليه كلامهم في مواضع ولا عبرة بما يعرف من ظاهر حاله من عدم قصده مساجد النساء الخفيات إذ لا قرينة ظاهرة من لفظه ترجح قصده المذكور ولا بالعرف المطرد بفرض وجوده إذ لا إبهام في الصيغة يرجع إليه في إزالته والله أعلم .

[وسئل] عن غلات صدقة سقاية بـ « عيديد » تعطلت السقاية المذكورة عن المارة بها وإعراضهم أعنى المارين بطريقها فتعطلت بانقطاع الطريق إليها وكثرت الغلة المتحصلة لها الآن من منذ سنين عديدة ومدة مديدة فهل يجوز له نقل الغلة المذكورة وصرفها في إملاء سقاية بمولى عيديد معمورة ليس لها صدقة ملائها أصلا .

[فأجاب بقوله] يجوز صرف الغلة المذكورة لها مدة تعطيل الأصلية إبقاء لمقصود المتصدق من إجراء الصدقة له بالثواب كما صرح به العلماء، واطلبوا الإذن من القاضي في ذلك احتياطا لئلا تعطل الصدقة والله أعلم .

[وسئل] عن امرأة تحتها بنت وطلبت البنت الزواج وبغت واحدا ابن عمها وقالت لها أمها إنى بغيتش لواحد آخر وقالت البنت بغيت ابن عمى قالت لها الأم إنى بغيتش لواحد ثان وإن خالفت كلامى يدى من يدش حرام وما خدمته يدى حرام وما خلفه أبى حرام

صدقة لله وفي الله ومن بعد تراضين البنت والأم والبنت تبغى عند أمها والحاصل أن الأم
ماهى دارية بغت البنت اسكن الذى تكلمت به معاد هى دارية كيف الطريق والآن
تبغى الجواب إحالا والقطار مروح :

[فأجاب بقوله] لا يجب على الأم بما ذكرت شىء من وجوه كثيرة لا تخفى
على الفقيه المطلع ، وأما العامى فلا فائدة لذكرها له ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] (١) عن غيضة مشتملة على ذبر ونخل وأشجار مملوكة ما بين جماعة ثم ادعى
بعض البائعين أن مواضع من المبيع وقدرها ثلث الغيضة موقوفة على عمارة ساقية معين
الغيضة المذكورة مع أن الساقية المذكورة مملوكة للجماعة المذكورين وقد صار التصرف
منهم فى النخل والذبر بالبيع القطع والعهد من منذ أزمان إلى الآن ولم يدع أحد إذ ذاك
وقفاً ولم يستفص ، فلوفرضنا أن المدعى أقام بينة تشهد بالوقف هل تسمع ويصح الوقف
أم لا ؟ كما لو وقف على دار زيد وإذا قلتم بصحة الوقف فهل يصح والحال أن الواقف .
للمواضع المذكورة لعمارة الساقية التى هى ملكه لسقى الثلثين الباقية أم لا يصح لكونها
وقفاً على نفسه ؟

[فأجاب بقوله] نسألك اللهم توفيقاً للصواب ، إن الوقف المذكور والحال ما ذكر
السائل باطل من وجهين : الأول كونه وقفاً على نفسه كما ذكر السائل وقد صرح أئمتنا
الشافعية ببطلان الوقف على النفس . والثانى كونه على عمارة الساقية المملوكة وهى مما
لا يملك ولا يلزم مال كها الاتفاق على عمارتها كما اعتمده وصرح به صاحب حسن النجوى
ونص عبارته :

(مسألة) : لو وقف أو أوصى بشىء على ساقية بلد كذا لاصلاحها صح عند شيخى
جمال الدين محمد بن عمر قضاى لأنه قرينة قال الفقيه أبو يزيد محل ما قاله شيخنا من الصحة
فى الساقية الموقوفة ، أما المملوكة فلا يصح الوقف عليها كما صرح به الأئمة فى نظيرها
من الوقف على دار زيد وأفتى به جماعة منهم ابن الزين وولده وعثمان بن محمد العمودى
هـ . قلت وكذا أفتى والدى آنس الله بآنسه اهـ .

أقول : وفى بغية المسترشدین لشيخنا عبد الرحمن سقى الله عهده بصيب الرحمة
والرضوان ما يوافق ما أفتى به أبو يزيد ، ورأيت فى حاشية شرح البهجة ما يؤيد ما أشرت
إليه من الفرق بين الحيوان وغيره مما قام فى الفهم أو لا بقولى ولا يلزم مال كها الاتفاق

(١) وفى النسخة الأخرى بالهامش ما نصه : يحتاج هذا السؤال مع جوابه لتحرير وتبيين اهـ مؤلف .

لما مرتها ، ونصها بعد نقله قول التحفة والنهاية وخرج باطلاق الوقف عليها الوقف على علفها أى الدابة أو عليها بقصد مالسكها مالفظه ، فان للظاهر أن التقييد لما بعد أى ويقوى هذا أن علفها لما كان واجبا على مالسكها كان الوقف عليه وقفا على المالك فتأمل ، انتهت .
وحيث ظهر لك بما ذكرته بطلان الوقف من أصله فلا حاجة للجواب عن بقية السؤال والله أعلم وأحكم ، هذا ماظهر لى وأستغفر الله العظيم .

[وسئل] عن رجل بنى مسجدا ووقف عليه أموالا كثيرة وجعل النظر في ذلك لأولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا ثم إنه تولى النظر بعد موت الأولاد الوالى العام ظنا منه أن النظر له ولم يعلم أولاد الأولاد أن النظر لهم ثم بعد مضي برهة من الزمان علموا أن النظر لهم في ذلك وطلبوا من الوالى أن يوليهم المال وينزعه من تحت يدي المتولى عليه ظلمما فهل لهم ذلك أم لا ؟ وهل يجب على الوالى فعل ذلك أم لا ؟ وأيضا هل يثبت نسب قبيلة إلى ذلك الرجل بمجرد الاستفاضة أم لا بد من شاهدين .

[فأجاب بقوله] متى كان الطالب المذكور من أولاد الأولاد وإن تناسلوا صالحا للنظر ومتأهلا له وجب على الوالى مساعدته ونزعه من المتولى عليه ورده إلى من ذكر لأنه الناظر الخاص وذلك مولى من جهة الناظر العام وهو الحاكم والناظر الخاص مقدم على الناظر العام إذ هو منصوص الواقف وقد نص العلماء على أن نص الواقف كنص الشارع يجب اتباعه ، وقول السائل هل يثبت نسب قبيلة الخ السؤال . جوابه : إنه لا يثبت النسب بمجرد الاستفاضة وحدها بل لا بد من شاهدين أهلا للشهادة يشهدان به ولهما الشهادة به وإن كان مستندهما الاستفاضة إذا سمعاه من جمع يمتنع تواطؤهم على الكذب والله أعلم .

[وسئل] عن مال موقوف على سقى سقاية تسمى سقاية آل باعلى ، وآل باعلى قبيلة معروفة وتفترق إلى أربع فخائذ إحداهن آل الصالب والثانية تسمى آل كديما والثالثة تسمى آل بافقيه والرابعة تسمى آل بادحمان وادعى بعض الفرقة التى تسمى آل بادحمان النظر فى المال المذكور وأن الأمر لهم فى سقى السقاية المذكورة وأن الواقف منهم فهل يثبت لهم النظر على المال المذكور بدعواهم هذه أم لا ؟ مع أن الثلاث الفرق الباقية وأكثر آل بادحمان يزعمون أن الواقف من آل باعلى وأن النظر فى المال المذكور لآل باعلى جميعهم لا لخصوص آل بادحمان والحال أنه لم يعرف أن الواقف من آل باعلى

إلا بالاستفاضة والمستفيض أيضا أن النظر في المال المذكور لآل باعلى جميعهم لا لخصوص آل بادحمان فهل يثبت النظر في المال المذكور لآل باعلى كلهم أم يكون لآل بادحمان خصوصا أم يكون للقاضي ؟ وإذا قلتم إن النظر لآل بادحمان أو لآل باعلى جميعهم فلمن يكون منهم وهل للنظر أن يعزل المستقى بدون تقصير أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إن العلماء رحمهم الله تعالى ذكروا أن شروط الوقف وتفصيله لا تثبت بالاستفاضة إلا تبعا للشهادة بها للوقف على خلاف في ذلك وهنا الشهادة على نفس الوقت متعسرة أو متعذرة لأن الوقف الصادر من صاحبه كما يفهمه كلام السائل قديم لا يمكن إقامة الشهادة عليه الآن لحدوث الشهود بعد موت الواقف بزمان طويل لا يمكن إدراكهم له فتعذر ثبوت النظر تبعا للوقف بالاستفاضة في هذا الوقت ومعام أن النظر داخل في شروط الوقف أو تفصيله التي لا تثبت إلا تبعا وذكروا أيضا أنه لا يثبت النظر بقول من هو تحت يده إلا ببيضة كما جنح إليه أكثر العلماء كالشيخ ابن حجر وعبد الله بن أحمد محرمة والشيخ عبد العزيز الزمزمي وغيرهم خلافا لمن يقول بثبوتة يقول ذى اليد بيمينه وهو الشيخ ابن زياد وشيخة الطنيدأوى والسيدان أبو بكر بن عبد الرحمن بن شهاب الدين وطه بن عمر السقاف وأبو حويرث وأبو بجير الدوعنيان . إذا علمت ما ذكر ظهر لك أن المرجع في مسئلتنا للحاكم الأمين فينبى هنا من يراه أهلا لذلك وكون المناب من آل باعلى أولى سواء كان المناب هو الذى تحت يده الوقف الآن أم غيره بشرط تأهله كما ذكرنا ، وبما ذكر علم أنه لا يحتاج للجواب عن قول السائل وإذا قلتم إن النظر الخ . وليس للنظر أن يعزل المستقى المذكور في السؤال بدون تقصير ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل]: عن صدرت منه هذه الصيغة وهى باختصار الحمد لله : أما بعد ، فقد وقف وحبس وسبل وأبّد فلان بن فلان الفلانى لمسجد جامع بلد كذا سهم أصلى من أصل ثلاثة أسهم فى أرض وقرار عين بركذا وماشملته من علب وأثل وغير ذلك وماتعلق بها ونسب وقفا صحيحا وجعل الواقف النظر لناثبه فلان ولمن شاء الله من بعده يصرف الغلة الحاصلة فى عمارة ومصالح المذكور وغيرهما اه ثم إن نائب المسجد المذكور فى الصيغة الذى جعل الواقف النظر له اعتزل عن نيابة المسجد المذكور وقولها غيره فهل يبقى النظر للنائب الأول المعزول أو يكون للثانى الذى هو قيم الآن .

[فأجاب بقوله] إنه بموجب هذه الصيغة يبقى النظر للنظر الخالص الذى صرح بذكره

الواقف حال الوقف ولا ينتقل عنه النظر إلا إذا انتفت عنه الأهلية بفقد العدالة الظاهرة مطلقاً أو الباطنة على خلاف في ذلك أو فقد الاهتداء إلى التصرف الذين هما الشرطان في الناظر الخاص بأن فسق أو لم يقيم بوظيفة العمارة أو الاجارة أو تحصيل الغلة أو صرفها فيما وقفت له، فإن انتفت عنه الأهلية بوجود شيء مما ذكرنا انعزل شرعاً، وإن لم يعزل وانتقل النظر للحاكم إن وجدوا فلاهل الحل والعقد والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن شخص وكل آخر أن يقف شيئاً مما يملكه الموكل على نفسه أى الوكيل فهل تصح الوكالة وينفذ الوقف أم لا ؟ وما لو أعطى الموكل الوكيل دراهم ووكله أن يشتري بها عقاراً ثم يقفه على نفسه أى الوكيل فهل يصح وينفذ الوقف أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير بأننا إن قلنا باشتراط القبول من الموقوف عليه كما رجحه فى المنهاج واعتمده فى النهاية والمغنى لم يصح الوقف المذكور لأنه يؤدى إلى صدور الإيجاب والقبول من شخص واحد ولم يعهد ذلك إلا فى ولى من أب أو وجد مع محجوره وكما لا يصح اتحاد القابض والمقبض وإن قلنا بعدم اشتراطه كما صححه فى الروضة وإليه يميل كلام الشيخ ابن حجر فى التحفة صح الوقف ثم رأيت نقل فى حاشيته على فتحه عن السبكي الصحة ، وعبارتها :

(فرع) لو قال مالك عبد لآخر وكلتك أن تقف عبدى هذا على نفسك فهل يصح قال السبكي الأرجح الصحة لتعين المالك والموقوف عليه وبناء على القول بعدم اشتراط القبول انتهت . وفى حاشية الروض (قوله ولو وقف على نفسه) شمل ماله وكل غيره فى الوقف على نفسه فإنه لا يصح بناء على اشتراط قبوله اه المقصود منه والظاهر أن الثانية حكمها حكم ما قبلها ، فإن قلنا بعدم اشتراط القبول صح ونفذ الوقف وإلا فلا اه وقال الفقيه عبد الله بن عمر نخرمة فى فتاويه من أثناء جواب له مانصه : وأما قول السائل أرشده الله تعالى وهل يكون الولد الوصى الواقف وقفه قبولاً إلى آخره . فجوابه أن وقف الشخص على نفسه بطريق النيابة عن غيره يبنى على اشتراط القبول فى الوقف فإن قلنا باشتراطه لم يصح وإن قلنا بعدم الاشتراط وهو المعتمد صح ، والله أعلم .

كتاب الهبة

[سئل] عن رجل باع أرضاً على رجلين ثم كل منهم بنى فى أرضه وجعل له ولها ثلاثة أذرع أباحها لهما حرماً ومروراً ثم أراد أحد الرجلين بيع حصته من الثلاثة الأذرع التى هى حرم

بينهم ويمنع نفسه من المرور فنعه الآخرون فلم يمتنع ثم إن البائع جعل الثلاثة الأذرع وقفا لله تعالى هل يجوز له ذلك أم لا وهل لهم أن يمنعوه من القسمة أم لا ؟

[فأجاب بقوله] ذكر العلماء رحمهم الله تعالى أن الإباحة يجوز الرجوع فيها للمسيح مطلقا كما أنها تنتهى بموته وعليه فوقف المسيح المذكور صحيح نافذ كما أنه يجوز التصرف في ذلك له بالبيع والهبة ونحوهما ولا يحتاج في ذلك إلى قسمة ولا غيرها ، والله أعلم بالصواب .

كتاب الفرائض

[سئل] عن رجل مات وخلف عمة والدته واثنتين كرائمه من الأب وعيال عمه أشقاء .

[فأجاب بقوله] أصل المسئلة المذكورة من ثلاثة لكرائمه من الأب الثلثان اثنان والباقي واحد لأولاد عمه (١) . وأما عمة والدته فليس لها شيء لأنها ليست وارثة والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن بنت ماتت وخلفت أمها وأم أبيها وخلفت أب أمها وخلفت ثلاث عمات ولا خلفت عصبة أبدا فهل يرجع المال لعند أمها بالرد والفرض أم بعد فرض الأم لعند أرحامها أبي الأم والعمات ؟ وهل أم الأب محجوبة بالأم ولا هناك بيت المال ؟

[فأجاب بقوله] إن المال جميعه للأم فرضا وردا وليس لذوى الأرحام شيء والحال ما ذكر السائل ، وهذا واضح جلي والله أعلم .

[وسئل] عن امرأة ماتت وخلفت بنت ابن وبنتى بنت ولا خلفت عصبة أبدا ولا هناك بيت المال لمن يصير مالها ؟

[فأجاب بقوله] إن المال جميعه لبنت الابن فرضا وردا إذا لم يكن ثم غيرها من أهل الفروض غير المحجوبين بها ولم يكن ثم عصبة أيضا ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن شخص مات وخلف أما وجدا من جهة الأب وأختا شقيقة فمن كم تقسم التركة المذكورة ؟

[فأجاب] بأنها تقسم من تسعة لأن أصلها ثلاثة وتصح من تسعة للاثم وهو ثلاثة

(١) أى إذا كانوا ذكورا فلهم الباقي تعصيا اهـ .

أسهم والجد أربعة وللأخت اثنان لأنها من مسائل الجد والإخوة والأحظ له فيها المقاسمة كما ذكرنا ، والله أعلم :

[وسئل] عن رجل مات وخلف زوجة وبنتين وأختين شقيقتين وعصبة من قبيلتها ليسوا فروعا ولا أصولا ولا إخوة أشقاء ولا آب ولا أم فما تكون قسمة التركة ؟ وأيضا عن امرأة ماتت وخافت بنتين وأختا شقيقة هي إحدى الأختين السابقتين في السؤال فلا تكون قسمتها ؟ .

[فأجاب]: عن الأولى بأنها تقسم من أصل أربعة وعشرين قيراطا للزوجة ثمن ثلاثة قراريطو للبنتين ثلثان ستة عشر قيراطا لكل واحدة ثمانية تبقى خمسة للأختين لكل واحدة قيراطان ونصف ، وعن الثانية بأنها تقسم من أصل ثلاثة أسهم للبنتين ثلثان سهمان لكل واحدة سهم والثالث الباقي الذي هو سهم للأخت الشقيقة لأنها عصبة كالأختين في المسئلة التي قبلها ولا شيء للعصبة البعدين المذكورين في السؤال ، والله أعلم .

[وسئل]: من أثناء مكاتبة له من الشيخ الفاضل محمد بن عوض بافضل بمأثاله والقصد من إحسانك أن تبين قسمة ورثة الحبيب أحمد وحصة كل فرد بالتفصيل الكامل والمتروك الآن مائتا ريال تقسم على زوجة وولد وثلاث بنات والموصى لهم بمثل نصيب الولد أربعة ذكور والموصى لهم بمثل نصيب إحدى البنات ثلاث بنات تفضلوا بينها .

[فأجاب بقوله]: نظرنا يا ولد محمد حفظك الله في مسئلتكم المسطرة وتأمّلناها فوجدنا مسئلة الميراث تصح من أربعين سهما ومسئلة الميراث مع الوصية تصحان من سبعين واثنتين وثلاثين سهما وترجعان بالاختصار إلى نصفهما ثلاثمائة وستة وستين سهما لابن الصلب ٨٤ سهما ولسكرائمه الثلاث بنات الصلب ١٢٦ سهما لكل واحدة ٤٢ سهما وللزوجة ٣٠ سهما ولأولاد الولد الموصى لهم الأربعة الذكور ٨٤ سهما لكل واحد منهم ٢١ سهما وللبنات الثلاث الموصى لهن ٤٢ سهما لكل واحدة ١٤ سهما من ذلك صحت الجملة ٣٦٦ سهما هذا من حيث تقرير المسئلة وتفصيلها على طريقة الفرضيين والحساب وأما تفريق المائتي ريال المذكورة على من ذكروا من الورثة والموصى لهم فتقسم على واحد وستين سهما : جملة أسهم الورثة والموصى لهم من أصل المسئلة الاحدى والستين سهما ، وهاك تفصيلها في الصفحة اليمنى والله أعلم ، وحذفت التفصيل لوضوحه والله أعلم :

[وسئل : فيمن خلف جدا وأخوين وأوصى بثلث ما يبقى بعد الفرض هل يحكم بثلث الجدد فرضاً أو تعصياً ؟ وهل تصح الوصية إن قلنا مأخوذ الجدد بالفرض أو بالتعصيب كما جرى عليه الشبراملسى على النهاية أو لا تصح إلا إن حكمنا على مأخوذه بالفرض كما جرى عليه الباجورى على الشنشورى وعلى القول بالفرض هل تقتصر الوصية إلى إجازة من الأخوين لأن الضيم لم يدخل إلا عاينهما أم لا ؟ وهل يقال بمثل ذلك في مسألة أب أوجد وبنت لأن الضيم دخل عاينهما دون البنت ؟ ومن كم تصح مسألة الإجازة والرد وما المسئلة الجامعة لها ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى اقتضاه كلام الشيخ ابن حجر ترجيح القول بالفرض . وعليه أكثر الفرضيين ، وميل كلام النهاية والمغنى إلى القول بالتعصيب فعلى الأول لا بد من إجازة الأخوين لاختصاص الضيم بهما وتصح مسألة الإجازة من تسعة للجدة ثلاثة وللوصى له اثنان تبقى أربعة للأخوين من اثنين ومسئلة الرد من ثلاثة وستين للموصى له ثمانية عشر وللجد خمسة عشر تبقى ثلاثون للأخوين من خمسة عشر وهى الجامعة للتداخل بينهما فاكثفينا بالأكثر ويقال مثل ذلك في مسألة جد أو أب مع بنت لاختصاص الضيم به دونها كما صرحوا به بلا فارق أما على القول بالتعصيب فهى باطلة كما ذكره السائل عن الباجورى وجزم بالبطلان أيضا العلامة الشوبرى ناقلاً له عن الشيخ أحمد الرملى فى حاشية شرح الروض وهو ظاهر لعدم ما تناط به البعدية له ، وأما ما ذكره الشبراملسى من صحتها عليه وأنه يؤخذ الجزء من رأس المال فبعيد من وجهين أحدهما عدم وجود المعلق به وهو بعدية الفرض إذ ليس هناك فرض . الثانى أنالو قلنا بصحة ما قاله فما القدر الذى يؤخذ ؟ فان قيل ثلث التركة أجحفنا بالورثة مع مخالفة الموصى ، وإن كان أقل منه فما هو ذلك القدر الخرج للموصى له ؟ والله أعلم .

[وسئل] عن رجل وبنته ماتا ولم يعلم السابق ولا المعية منهما ولم يتصالحا ما الحكم فى ذلك والورثة كل يدعى موت صاحبه بعد الثانى هل أحد من الورثة مقدم بينة أو يمين أم لا ؟ بينوا لنا الحكم فى ذلك ، وإذا تبين الحكم لكم الرجل المذكور خلف أختاً من الأم وقبيلته ويقول فى حياته معى عصبة ولم يبين أخ شقيق أو لأب .

[فأجاب بقوله] إنهما إذا ماتا معاً أو لم يعلم السابق ولا المعية أو علم السابق ولم يعلم عين السابق لم يرث أحدهما الآخر لأنهما إن ماتا معاً ففيه توريث ميت من ميت أو متعاقبين ففيه توريث من تقدم ممن تأخر فيقدر فى حق كل ميت أنه لم يخلف الآخر ومال كل منهما لورثته دون ورثة الآخر ، نعم إن علم السابق ثم نسي وقف الأمر إلى البيان أو الصلح

ثم إن أدعى ورثة البنت مثلاً أنها ماتت بعد أبيها وأنكرهم ورثة الأب فالقول قول المتكر بيمينه أنه لا يعلم حياتها بعد أبيها لأن شرط الإرث تحقق حياة الوارث بعد موت الموروث والأصل عدمها ، فإن أقام ورثتها بينة ولو شاهداً ويمينا أو امرأتين ببقاء حياتها بعد موت أبيها قبلت ، أو أدعى ورثة الأب كذلك فالحكم كذلك لذلك ، فإن أقام كل من الجانبين بينة يتأخر موت صاحبه فالظاهر أنهما يتعارضان ثم يتساقطان فيكون مال كل منهما لورثته دون الآخر ، وقول السائل وإذا تبين الحكم لسك الرجل المذكور الخ .

(جوابه) أنا إذا قلنا بانتفاء إرث البنت من أبيها كان للأخت المذكورة السدس . وأما الباقي ، فإن تعين العاصب الذى يقول إنه عصيته أو غيره وأنه الأقرب ببينة تشهد بالتدريج من الرجل ومن العاصب إلى أب معروف ثبت له الإرث وأخذ الباقي ولا عبرة بمجرد قوله معى عصبة ، فإن لم يقم البينة كما ذكرنا ، فإن استفاض أنهما أى الرجل الميت المذكور ومدعى العصوبة من القبيلة الفلانية أو الفخذ الفلانى وكان المدعى المذكور أرفع درجة من غيره حكم بالباقي له وإن لم يتحقق الأرفع درجة وقفت إرثه إلى أن يثبت الأرفع أو يصطلحوا ، وهذا إذا لم ينتشر الفخذ أو القبيلة المذكوران انتشاراً لا ينضبط كما ذكره أبو مخرمة وإلا صرف الكل للأخت من الأم فرضاً ورداً كما هو المقرر عند المتأخرين من أنه لا ينتقل لميت المال فى هذه الأزمنة المتأخرة لعدم انتظامه ، والله أعلم بالصواب .

كتاب الوصية

[سئل] عن رجل أوصى على يد أخيه بخمسمائة ريال يأخذها مالاً وعقاراً ويقفه ويصرف غلته للفقراء والمساكين ، وإن أراد أن يصرف ناصفه لطلبة العلم الموجودين فى البلد وناصفه للمذكورين فعل فالوصى المذكور معه داران خريبتان مشروك أنصاف هو والموصى المذكور فأخذ ناصفه الميت المذكور من ورثته لاسم الدراهم المذكورة ببعضها وأراد خريب الدارين وبناءهما ويجعل واحدة لاسم الدراهم المذكورة فعاجلته المنية قبل تصرفه وأوصى بجميع تعلقاته على يد الأكبر من أولاده ورشده على إخوانه ثم أراد الولد المذكور بناء الدارين المذكورين فأخذ رشادة من نائب البلد وبناءها دارين وقام ثمن الخريب والبناء الجميع قدر ١١٠٠ ريال فثمنهما أهل العرف واحد ٦٠٠ ريال والثانى ٥٠٠ ريال فهل هذا التصرف جائز أم لا ؟ فإن قلتم بعدم الجواز فالداران تصيران ملك من ؟ وما يفعل

في الدراهم المذكورة، وإن قلتم يجوز التصرف المذكور فذاك فأراد قسمة الدارين هو والوقف فأقام للوقف نائبا وأخذ نيابة من نائب البلد وأبى أن يختار الصغير للوقف بقدر دراهمه وأراد القسمة إلا بالقرعة فهل يجوز أن ينزع سدس في الدار الأكبر في قبل المائة الزائدة لصاحبها وخمسة أسداس الدار بخمسائة والدار الصغير بخمسمائة وتضيق القرعة على ذلك فإن خرج الدار الصغير للوقف فذاك، وإن خرجت الخمسة الأسداس يبقى السدس لصاحب الدراهم يتصرف فيه كيف شاء. فإن قلتم بصحته فذلك المراد وإن قلتم لا، فإذا أقرعوا على الديار وخرج للوقف الكبير وبقيت مائة عنده فهل يجوز بيع ناصفته في المائة على سبيل العهدة أم لا؟ فإن قلتم نعم فهو المراد وإن قلتم لا فما يفعل؟

[فأجاب بقوله] وأسأله التوفيق للصواب: ما ظهر للفقير من كلامهم والعلم عند الله أنه لا يخلو المشتري الذي هو الوصي من حالين: إما أن يشتري نصف الخرابتين المذكورتين بعين مال التركة (١) وهونادر أو في الذمة كما هو الغالب، فإن كان الأول وهو الشراء بعين ماله فهو باطل، وإن كان الثاني وهو الشراء في الذمة فيكون له دون الميث وذلك بخلاف الوصي! الموصى في اشتراؤه عقارا خرابا والخراب في الدور عيب كما لا يخفى، فمن حقه أن يشتري مالا معمورا له غلة تصرف للموصى لهم لاقتضاء الإطلاق السلامة من العيب ولأنه غير مأذون له فيه عرفا قياسا على الوكيل بالشراء، بجامع أن كلا منهما متصرف عن الغير. قال في التحفة إذا أوصى بشاة وأطلق تناول لفظه صغيرة الجثة وكبيرتها سليمة ومعيبة وكون الإطلاق يقتضي السلامة إنما هو في غير ما ينطبق بمحض اللفظ كالبيع والكفارة دون الوصية، ومن ثم لو قال اشتروا له شاة أو عبدا تعين السليم لأن إطلاق الأمر بالشراء يقتضيه كما في التوكيل به اهـ ونحوه عبارة النهاية والفتح فافهم قوله ومن ثم الخ تعلم صحة ما قلناه من القياس على الوكيل، وأيضا فشرأه بدراهم ناقصة عما عينه الوصي مما يخل بعمله للوصية لفوات اسم الخمسمائة المنصوص عليها كما في شراء الوكيل أيضا. وفي القلائد:

(مسئلة) أوصى بشراء عبد زيد بألف وإعتاقه لزم فإن اشتراه الوصي بخمسمائة وأعتقه صح. ثم إن جهل زيد الوصية، فإن ساوى العبد بالقيمة ألفا فالباقى للورثة أو خمسمائة فالباقى لزيد أو ما بينهما فله ما زاد على قدر قيمته من الألف لأنه قصد محاباته، ومثله من أوصى بأن يحج عنه بألف فاستأجر الوص حاجا بخمسمائة جاهلا بالوصية فله ما زاد على قدر أجره مثله من الألف فوق الخمسمائة بخلاف أمره بشراء عبد غير معين بألف فوجد

(١) لعل صوابه بعين مال الوصية كما يقتضيه السياق اهـ مصححه.

مايسوى الألف فاشترى. دونه بأقل لم يصح للوصية ويكون له إن اشتراه في الذمة ، وإن لم يجد مايسوى الألف اشترى أرفع ما يمكن شراؤه بما يسواه والظاهر أن الزائد لورثته اهـ. إذا علمت ما تقدم ظهر لك أن الشراء للوصية غير صحيح وأن المبيع المذكور إن وقع شراؤه بعين مال التركة فهو باق على ملك البائعين والتمن إن قبضوه وكان باقيا وجب رده وإن تف كان مضمونا عليهم بمثله وإن وقع شراؤه في الذمة كما هو الغالب فهو ملك الوصى . وإذا قد تبين ما ذكرنا اتضح لك أيضا سقوط باقى السؤال من قوله وإن قلتم بجواز التصرف الخ والأولى والأحسن أن يسلك في ذلك طريقة واضحة المخرج يكون بها إن شاء الله تعالى الخروج من الشبهة والمخرج إن لم يتقدم وقف وهى أن يستأنف الحاكم أونائبه شراء الدار الصغير من جميع ورثة الوصى ومن جميع ورثة الموصى بالخمسمائة المذكورة فبذلك يحصل الخروج إن شاء الله تعالى من الشبهة والريبة للكل ، والله أعلم بالصواب. هذا ما ظهر لراقبه من كلام أئمته ، فان وافق الحق فمن فضل الله وإلا فالرجوع إلى الحق أحق أن يتبع ، والله أعلم .

[سئل] فى رجل أوصى بوصايا متعددة بريالات مطلقة ولم يعين كونها فرائضة أو بوروم والحال أنها مختلفة فى القيمة والموصى المذكور من أهل حضرموت لكن الوصايا المذكورة صدرت منه وهو بسنخافورة ومعمل تلك الجهة على البوروم وأهل حضرموت على الفرائضة ولكن لما اختلف الصرف وقع النزاع وفى الورثة محاجيرو غائبون فما الذى يلزم الوصى تسليمه هل هو الفرائضة أو البوروم وفى الوصايا أيضا حجة بريالات مطلقة كذلك أجيبوا سادى .

[فأجاب بقوله] صرح أئمتنا رحمهم الله تعالى أن العبرة فى نظير مسألة السؤال بعرف بلد الموصى . فقد سئل شيخ الإسلام ابن حجر عمن أوصى بما فى بيته من طعام فهل يتناول الجلبجلان. فأجاب بقوله الطعام لغة يتناول حتى الماء كما فى التهذيب للنووى : وشرعا كذلك فى الربا وفى الأيمان يستثنى الدواء للعرف ، وفى الوكالة أو وكله بشراء طعام لا يختص بالحنطة ، وفى المهذب لو أذن له فى التجارة فى الطعام لم يتجر إلا فى الحنطة وحمله بعض شراح الوسيط على بلد عرفهم ذلك ، فان أطلق فى محل آخر على نحو الشعير أو غيره اختص به ويؤيده قول الماوردى اسم الطعام يطلق فى العرف بالعراق على الحنطة .

إذا تقرر هذا فالمتجه حمل الطعام فى لفظ الموصى على عرف بلده فان لم يكن ثم عرف مطرد تخير الوارث فى أى أنواع الطعام يعطيه منه ، والله أعلم اهـ وقريب من ذلك فى التحفة والنهاية . وبما تقرر يعلم أن ذلك يجرى فى مسألة السؤال فالأمر فى ذلك منوط بعرف بلد الموصى

وبلد الموصى ووطنه حضر موت وأهل حضر موت لا يطلقون لفظ الريال إلا على الفرانصة ، فان أرادوا غيره قيدوه وعينوه فعلى هذا فالواجب تسليمه في مسئلتنا الفرانصة لا البوروم ، هذا مظهر لراقمه فان وافق الحق فمن فضل المولى جل وعز وإلا فالحق أحق أن يتبع والله أعلم .

الحمد لله ما كتبته سيدى الأخ الفاضل أبوبكر بن أحمد الخطيب كثر الله أمثاله هو الصواب إن شاء الله تعالى وقد ظهر لى في ذلك مظهر له بعد المراجعة والنظر في كلامهم فيلزم العمل بمقتضاه ، والله أعلم ، وكتبه الفقير إلى الله تعالى فضل بن عبد الله عرفان بار جاء .

[وسئل] فيمن أوصى بشيء لحمل انفصل بعد الوصية بثلاث سنين ولم يعرف لها فراش في هذه المدة وقد عرف لها فراش سابق وانقطع قبل الوصية بسنتين أو أكثر فهل تصح أم لا ؟ والحال ما ذكر .

[فأجاب بقوله] متى كان الأمر كما ذكر السائل فالذى يظهر للفقير صحة الوصية للحمل المذكور لانفصاله بعد الوصية قبل مضي أربع سنين منها التى هى أكثر مدة الحمل مع سبق الفراش لها كما ذكره السائل ، ولأن الظاهر وجوده عند الوصية إذ لا سبب هنا ظاهر يحال عليه وتقرير الزنا إساءة ظن بها ووطء الشبهة نادر . أما لو لم يسبق لها فراش أصلا فلا تصح قطعاً لانحصار الأمر حينئذ في وطء الشبهة أو الزنا وكلاهما يحتمل الحدوث فيضاف إلى أقرب زمان يمكن لأن الأصل عدله فيما قبله نقله في التحفة عن السبكي وأقره ومثله النهاية والمغنى هذا كله إذا أطلق بأن قال لحمل فلانة ، فان قال لحملها من زيد مثلاً فلا تصح لعدم الإلحاق بمضى الزيادة على الأربع سنين من حين انقطاع الفراش ، والله أعلم .

[وسئل] عن الوصية بالكتابة اللاتينية أو اللغة الهولندية ونحوها من لا يعرف ذلك هل تقبل شرعاً وتثبت ؟ وإذا كان كاتبها كافراً نصرانياً معتبراً عند حكومته يسمى نوتارس أشبه بالقاضى عند حكومتنا أو كان الشاهد ذلك النصرانى المذكور وحده فقط أو كان معه نصرانى آخر فهل تثبت شرعاً مع هذه الأحوال ومن ولى المحاجر الموجودين تحت ملك الحكومة النصرانية إذا لم تثبت وصية أبيهم لما ذكرنا من عدم كمال الشروط أهو قاضى تلك الجهة المسلم أم الحكومة المذكورة ؟ فان ولى تلك الحكومة النصرانية أو قاضيتها المسلم رجلاً على المحاجر الذين تحت رعايتها فهل يجوز التصرف عنهم بناية ذلك الرجل المذكور في أموالهم الموجودة بالجهة الإسلامية ؟ وهل يلزمنا دفع ذلك إلى الولى

المذكور أو من ينبيهه ، فإن لم تصح ولايته على الأموال الموجودة بجهتنا فنن ولي تلك الأموال أهم قضاة وولاة جهتنا ، فإن قلتم هم وتفرقت الأموال ببلدان جهتنا فهل يقيم كل والى بلد نائبا على المال الموجود ببلده وتتعدد الثواب أم يكفي نائب بلاد الميت القديم ومحل ميلاده وأهله ؟

[فأجاب بقوله] إن الوصية بالكتابة لا تنعقد إلا بالنية ولا بد من معرفة معنى المكتوب ولا فرق فيما ذكرنا من اعتبار وجود ما ذكر من النية والمعرفة بين المكتوب بالعربية وغيرها من اللغات ولا بد أيضا من الاعتراف بالنية نطقا من الموصى أو وارثه بعد موته ولا بد أيضا من إثباته (١) عند إنكار الوارث أو كان محجورا عليه بشاهدين أو شاهد ويمين ، وشرط الشاهد والوصى أن يكون مسلما عدلا مكلفا ، فالكافر لا تصح شهادته مطلقا . وأما ولي مال المحجور إذا لم يكن له أب أو جد ولا وصى فهو القاضى إن كان هو وماله ببلد ، فإن كان هو ببلد وماله بأخرى فالولى قاضى بلد المال لأن الولاية عليه ترتبط بماله كمال الغائبين لكن محله فى تصرفه فيه بالحفظ وبالتعهد وبما يقتضيه الحال من الغبطة اللاتقة إذا أشرف على التلف ، أما مطلق نحو البيع والاجارة ونحوهما فلقاضى بلد المحجور عليه ومن ثم كان له أن يطلب من قاضى بلد المال استحضاره إليه عند أمن الطريق وظهور المصلحة فيه ليتخذ له عقارا بحسب ما يراه مصلحة ويجب على قاضى بلد المال إسعافه بذلك إذا ثبت عنده طلبه إياه وأهليته لتسلمه فيسلمه لثقة يوصله إليه .

هذا حاصل ما أجاه به الشيخ ابن حجر رحمه الله تعالى ، وقوله : ومن ثم كان الخ مفروض فيما إذا كان المال منقولا بخلاف ما إذا كان عقارا فلا يتأتى فيه النقل فوليه فيه بالحفظ من الضياع والتلف والقوات قاضى بلد المال فيبيعه عند خوف تلفه أو تلف معظمه كمال الغائبين الذين ليس لهم وكلاء وله إجارته أيضا ولو تجرد المصلحة لسكن تكون المدة قصيرة ، إذا علمت ما ذكر ظهر لك أنه لا عبرة ببلد الميت ولا ببلد موته ولا مولده بل العبرة بقاضى بلد المحجور أو ماله بموجب التفصيل الذى ذكرناه وشرط المنيب والمناب أن يكون مسلما عدلا آمينا ، فإن كان كافرا والعياذ بالله فلا تنعقد توليته ولا إنباته إلا عند الضرورة ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن حرة متوفية ولها ولد وزوج وأب وأم ولها مخروج فى مرضها وفى

(١) لعل الأولى إثباتها بضمير المؤنث اه مصححه .

تجهيزها والذي معها من حلى قدر مائتي قرش فهل يخرج في مرضها وتجهيز موتها من الذي معها أم لا؟ ولها ولد صغير محجور وأوصت بلسن جهزوني من حقى.

[فأجاب بقوله] متى كانت الزوجة مطيعة لزوجها غير ناشزة فنفقتهما وكسوتهما مدة حياتها على زوجها وكذا الواجب من تجهيز موتها وهو مؤن غسلها وكفنها وحملها وحفر القبر ودفنها إذا كان موسرا ولو بما يرثه منها على خلاف في ذلك ووصيتها بالتجهيز من حقها المذكور في السؤال وصية لوارث فلا بد فيها من إجازة الورثة ، فإن لم يجزوها فباطلة وليس لأحد أن يجيز عن المحجور حتى يبلغ فيجيز أو يرد بنفسه ، وأما إذا كانت الزوجة الميعة المذكورة ناشزة فلا تستحق على الزوج لانفقة ولا كسوة ولا تجهيز موت إذا ماتت وهي ناشزة ومن أخرجه عليها بغير إذن الورثة فهو متبرع لا يلزم الورثة شيء منه ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] فيمن أصيب بداء الريح في جانبه الأيسر وتداوى بأدوية كثيرة واكتوى منه أيضا مرارا ولم يجد معه شيء بل يزداد المرض به شيئا فشيئا إلى أن مات وجرت منه في مدة المرض نذور وأوقاف وهبات ووصايا وغير ذلك لوارث وغيره فهل كلها صحيحة أم باطلة أم بعضها صحيح وبعضها باطل وهل تحسب من رأس المال أم من الثلث ؟ المسئلة واقعة آجركم الله ولا عدمكم المسلمون .

[فأجاب بقوله] ذكر العلماء رحمهم الله تعالى ما حاصله أن كل تبرع صدر من المريض مرض الموت من نحو نذر ووقف وهبة وإبراء وصدقة وعتق وتدبير يكون من الثلث كما أن منه كل معلق بالموت ولو في حال الصحة من نحو وصية ونذر ووقف وإن كان لوارث فلا بد من إجازة الورثة الكاملين في صورتين وذكروا أيضا أن المرض تارة يكون مخوفا وتارة غير مخوف وكل منهما إما أن يتصل بالموت أو ينقطع قبله . والأصح أن الخوف هو ما يكثر عنه الموت عاجلا ولا تتناول معه الحياة والسلامة منه نادرة كالحمى المطبقة وأول فالج وقولنج وإسهال متواتر وغير ذلك مما ذكره وما يطول تعداده وما ألحق به ، وغير المخوف هو ما تطول معه الحياة كمرض السل والجرب والاستسقاء وحمى الربع المسماة عندنا بالثلث وصداع ووجع عين وضررس وإسهال وحمى يوم أو يومين لم يتصلا بالموت وغير ذلك مما في معناه وحينئذ يقال في جواب السائل إنه إن انقطع المرض بقسميه قبل الموت صحت ونفذت جميع التبرعات المنجزة مطلقا من رأس المال سواء كانت لوارث أو غيره وسواء كنّت بالثلث أو بزيادة عليه ولا يحتاج في ذلك

لإجازة وإن لم ينقطع بأن اتصل بالموت وكان غير مخوف ، فإن حمل على الفجأة كجرب ووجع عين وضررس أو انقطع إسهال أو حمى أى أو انقطعت حمى يوم يوماً أو يومين بأن عرق قبل الموت فى صورة الحمى أو طراً قاطع له كغرق أو حرق أو هدم أو حزر رقة أو سقوط من موضع عال قال فى العباب أو حمل على سبب خفى فكذلك أى تنفذ وتصح جميع التبرعات لوارث وغيره ولو بزائد على الثلث ولا يحتاج لإجازة مطلقاً كالقسم الذى قبله وإن لم يحمل على ما ذكر ولا على سبب خفى ولا طراً قاطع مما ذكرنا أو كان مخوفاً واتصل بالموت كما ذكرنا لم ينفذ شيء مما ذكرنا إلا بإجازة باقى الورثة مطلقاً فيما إذا كان لوارث وبالأزائد على الثلث فيما إذا كان لغيره . بقى ما إذا أعقب المرض الغير المخوف مرض مخوف آخر ومات منه وجوابه ما ذكره الشيخ عبد الحميد فى حاشيته على التحفة بقوله ثم يتردد النظر فيما لو تصرف فى مرض غير مخوف ثم عقبه مرض مخوف ومات به ، فالذى يظهر أن المرض الأول إن كان مما لا يتولد عنه الثانى عادة نفذ التصرف فيه ، وإن كان مما يتولد عنه الثانى عادة فلعل الأقرب فيه عدم النفوذ لأن الموت منسوب إليه ولو بواسطة ، ثم رأيت فى أصل الروضة عن الإمام ما حاصله إن كان يفضى إلى المخوف غالباً فمخوف أو نادراً فليس بمخوف ، ويعلم منه بالأولى أن ما لا يفضى إليه بوجه ليس بمخوف اه سيد عمر ، ثم جميع ما ذكرناه من التفصيل فى المرض هو ما إذا ظهر الحال . أما إذا خفى ووقع اختلاف فى كونه مخوفاً أم لا ، فإن كان قبل الموت فلا بد من بينة يقيمها مدعيه وهى شاهدان عدلان طبيبان أو فى عينه كأن قال الوارث حمى مطبقة وقال المتبرع عايه ووجع ضررس مثلاً فكذلك إلا أنه لا يشترط فى الشاهدين هنا أن يكونا طبيبين وإن كان الاختلاف بعد الموت صدق المتبرع عليه بيمينه وكذا يصدق فى أن التبرع حصل فى الصحة لافى المرض ، فإن أقاما بينتين قدمت بينة المرض لأنها ناقلة . وأما التبرعات المعلقة بالموت فحكمها حكم الوصية ولا يخفى حكمها على التنبه ، والله أعلم بالصواب .

كتب على هذا الأخ عبد الرحمن بن عبيد الله السقاف ما مثاله : قول المجيب فإن أقاما بينتين قدمت بينة المرض الخ هذه عبارة التحفة فى الوصية وفى الدعوى عن ابن الصلاح لو شهدت بينة بأنه برأ من مرضه القلاني ومات من غيره وأخرى بأنه مات منه تعارضتا إلى أن قال لوقيل فيه بناء على اعتاده محله فى بينتين استوتا أو تقاربتا فى معرفة الطب وإلا قدمت المعارضة به دون غيرها اه وقوله بناء على اعتاده يمكن أن يكون إشارة إلى عدم اعتاده بدليل قوله فى التحفة أيضاً لو قالت بينة الإسلام علمنا تنصره ثم إسلامه قدمت قطعاً اه . وفى النهاية أو برأ من مرضه الذى تبرع فيه وأخرى مات منه قدمت الأولى على الأوجه خلافاً لابن الصلاح حيث ذهب إلى الاعتراض لأنها ناقلة اه وهى صريحة فيما ذكرنا ، والله أعلم . كتبه عبد الرحمن بن عبيد الله السقاف اه .

[وسئل] عن رجل أوصى بدراهم تفعل لمسجد معلوم هل يجوز صرف الدراهم المذكورة للمسجد في غير الختم في نحو فطور أو تسخين مائه أو غير ذلك أفيدونا أثابكم الله؟

[فأجاب بقوله] لا يجوز صرف الدراهم المذكورة لغير ما عينه الموصي عملاً بما عينه في صرفه لهذه القرية دون غيرها وامثالاً لغرضه ومقصوده كالوقف إذ شرط الواقف كنص الشارع ومثله الموصي ما لم يتعذر صرفه لتلك الجهة المعينة في المسجد المعين، فإن تعذر لقلته بطلت فيه ورجع للورثة أو لخراب المسجد ونحوه أمكن أن يقال يأتي فيه ما ذكره في الأوقاف التي تعذر صرف متوجهاتها إليها على ما شرطه الواقف لخراب أو انتقال العمارة بمحلها أو قريباً منها من الخمسة الأوجه المشهورة في كلامهم . والمعتمد منها أنها تصرف إلى مثلها والأقرب أولى فالمسجد إلى مسجد والبر إلى بئر وهكذا، ثم رأيت في أثناء فتاوى الشيخ عبد الله بن أبي بكر الخطيب ما يصرح بذلك وصورته : ومن أوصى بشمر نخل فطور يقسم في داره على نظر أحد ورثته قباع الوارث الدار وامتنع فالذي يظهر أنه حيث تعذر كما في هذه الصورة نقل إلى أقرب محل ولو مسجداً نظير ما ذكره في نقض المسجد إذا خرب وتعذرت إعادته والرباطات المسبلة والمدارس إذا خربت كذلك والآبار والسقايات إذا تعطلت وقد عمل كثير بذلك من حكام الجهة في أوقاف مساجد وسقايات وغيرها اهـ فالحمد لله على الموافقة في ذلك ، والله أعلم .

[وسئل] فيمن أوصى ببيت في سغافورة وبئر ونخل وذبر بحضرموت يخرج من كرواته وغلاته وثمراته كل سنة وصايا معينة من ذلك قدراً مفرقاً ثم قال في وصيته وما زاد يكون للناظر الآتي وإخوانه وأمههم مازالوا مجتمعين وخرجهم واحد وإن تفرقوا كل واحد لنفسه فالزائد للناظر فقط ومن خرج لنفسه فليس له شيء بل للمجتمعين فقط ، وإن تفرقوا فللناظر فقط والحال أن الناظر المذكور هو وإخوانه أولاد الموصي المذكور وجعل لهم النظر بعده ثم أولادهم وهكذا أبداً ما تناسلوا مقدماً الأسن الأهل منهم على الباقين فهل يستحق الناظر الزائد هو وإخوانه وأمههم بوجود شرط الاجتماع الذي شرطه أم لا ؟ فإن قلتم لا يستحقون فلو تبرم الناظر من القيام بذلك إلا بأجرة فهل تفرض له أجرة أم لا ومن يفرضها ويقدرها وكم قدرها ؟ أفيدونا لاعدكم المسامحون .

[فأجاب بقوله] إن الناظر المذكور وإخوانه وأمههم متى كانوا وارثين لا يستحقون

الزائد إلا بإجازة من بقية الورثة وبعضهم البعض أيضا لأنها وصية لو ارث ، وإذا تبرم الناظر من القيام بالنظر إلا بأجرة ، فإن وجد غيره متبرعا أميناً لأهلاً لذلك قام بذلك وإلا فرض الحاكم للناظر المذكور أجرة المثل مقابل مقامه وتعبه واعتناؤه وتقديرها راجع لنظر الحاكم وتختلف قلة وكثرة بقله العمل وكثرته والحكام عندنا في حضرموت يجعلون له سدس الغلات غالباً وأما الكروات الحاصلة الواصل صافيتها من جهة جاوه وسنغافورة ونحوها وقريباً منها الأجر الحاصلة من ديار الصدقات عندنا فليست مثل الأولى إذ ليس في القيام بتأجير ذلك وأخذ الأجرة وصرفها عمل متعب مثل غلات حضرموت غالباً فيجهد الحاكم في قدر ذلك ويسأل الأمانة من أهل الخبرة الموثوق بديانتهم وأمانتهم عن قدر الاستحقاق ، وقد ذكرت بعض أهل الخبرة الأمانة عندنا في ذلك فاجتمع الرأي على أنه يستحق نصف السدس من ذلك إذا كان قدر الحاصل شهرياً نحو خمسة وعشرين ريالاً تقريباً فأقل ، وأما إذا زاد الحاصل على نحو ذلك القدر شهرياً زيادة كثيرة فينقص عن ذلك الجزء بما يراه الخبير الثقة الورع إذا كان التقدير بالجزئية كما ذكرنا هذا ما ظهر لنا على سبيل المذاكرة وفوق كل ذي علم عليم . ويجب على الناظر إذا أراد عزل نفسه إعلام الحاكم فوراً كيلا يضيع الحق ، نعم إن تعين عليه بأن لم يوجد كاف غيره أو غلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم أو قاضى سوء كما هو الغالب لم يجز له عزل نفسه ولم ينفذ لكن لا يلزمه ذلك مجاناً بل بالأجرة ، ذكر ذلك في التحفة ، ثم قال عقب ذلك وهل له أن يتولى أخذها إن خاف من إعلام قاض جائر لتعذر الرفع إليه والتحكيم لأنه لا بد فيه من رضى الخصمين محل نظر ، ولو قيل بجوازه بشرط إخبار عدلين عارفين له بقدر أجرة مثله ولا يعتمد معرفته نفسه احتياطاً لم يبعد ، والأوجه أنه يلزمه القبول في هذه الحالة المقصود من عبارة ومن ذلك يعلم أن الناظر المذكور إذا لم يوجد كاف غيره أو غلب على ظنه تلف المال باستيلاء ظالم أو حاكم سوء كما هو الغالب لم يجز له عزل نفسه ولا ينفذ وله أخذ الأجرة بعد إخبار عدلين عارفين له بها ، فإذا كان هذا حال زمن الشيخ حيث يقول كما هو الغالب وله الآن نحو من أربع مائة سنة فما بالك بقضاة زماننا هذا وحكامه الذى هو أبو العجائب والغرائب ، فلا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل نفع الله به] في ميت أوصى إلى شخص ونفذ وصيته والحال أن ورثة الموصى

غياب في جهة جاوه على حسب المستفاض وكان من جملة الموروث مال نخل وذبر فشله

الموصى إليه عواله على العادة الجارية في الجهة لكون أن الخرج لا ينضبط وربما أن تكون مصلحة للورثة في العوالة فما يفعل إذا حضر وقت الزكاة على تقدير الوجوب بكمال النصاب أو التنصيب من الشركاء هل يجوز للعامل إخراج الزكاة من الأصل قبل القسمة أولا يجب على المالك وتجب على العامل فقط في حصته أو في الجميع، وهل هذا من باب المساقاة، ومتى أخرج الزكاة هل للعامل تنفيذها وإعطائها لمستحقيها أم لا؟ لأن النيابة متمذرة من الحاكم في الجميع في بلدنا، ومتى قلتم لا شيء على المالك هل يجوز للعامل بيع هذا الثمر قبل إخراج زكاته خوف تلف الثمرة من غير إذن الحاكم لأنه متمذر حسبما ذكر أولا؟ أفيدوا سادتي، المسئلة واقعة لاعدكم المسلمون.

[فأجاب بقوله] كل غائب إذا لم يكن له وكيل وله مال لا يجوز لأحد التصرف فيه إلا بتولية أو إذن من الحاكم أو القاضي إن كانا وإلا بأن تعذرت كأن فقد أو كانا جائرين كما هو الواقع الآن فيلزم صلحاء البلد أو أحدهم باتفاقهم عليه التصرف فيه بالغبطة والمصلحة وحفظه ونمائه وإخراج الحقوق من زكاة ونيتها وغير ذلك كالمحجور إذا كان كذلك وحينئذ ففعل الوصى ما ذكر في السؤال من مثله المال المذكور عواله لا يجوز ولا يصح إلا باذن ممن تقدم على الترتيب بل حكمه حكم الغاصب إلا إن كان جاهلا عذر بجهله وليس له شيء من غلة المال المذكور إلا أجر المثل فقط والغلة جميعها للورثة الغائبين، وإن بذر الأرض والبذر من ماله فالحاصل منها له وعليه أجر المثل للورثة المذكورين وإن كان من مالهم فله أجر المثل كما تقدم. وأما إخراج وتنفيذ الزكاة من مالهم ونيتها فحتى حصل النصاب أو التنصيب من الشركاء فيخرجها وينويها من له التصرف من سبق من حاكم وقسمه ونحوهما، وقوله لكون الخرج لا ينضبط لم ينكشف معنى هذا التعايل، وقوله ربما تكون مصلحة الخ جوابه وإن كان هناك مصلحة فلا يجوز له شله المذكور، وقوله فما يفعل إلى قوله أوفي الجميع؟ جوابه أنه لا يجوز له الإخراج والحالة هذه ولا هناك قسمة حتى يقال قبل القسمة ووجوبها في هذه الحالة على المالك فقط لأنه المالك لها وليس للعامل إلا أجر المثل فليس عليه زكاة إلا إن يذر الأرض والبذر منه كما تقدم فعليه فقط ولهم أجر المثل، وقوله وهل هذا من باب المساقاة جوابه ليس هذا منه لعدم اجتماع شروطها، وقوله متى أخرج الخ لم يظهر لي مفاد هذه الجملة ومعناها فليحرر السائل معنى ما ذكر وقوله لأن النيابة الخ جوابه أنا قدمنا أنها إذا تعذرت نيابة الحاكم لفقده أو جوره أو غير ذلك أنه يقوم بذلك صلحاء البلد أو يأذنوا لأحدهم ولو

لأوصى المذكور إذا كان باتفاقهم عليه وإذتهم له كما هو ظاهر وليس له الاستبداد بالتصرف المذكور في مال الغائبين إلا باذن ممن ذكر على الترتيب المتقدم آنفاً، وقوله ومتى قلتم لا شيء على المالك قد علمت مما تقدم جوابه، وقوله هل يجوز للعامل بيع الخ جوابه لا يجوز إلا باذن ممن ذكر كما ذكر الله إلا أن يتعذر إذن الحاكم ومن بعده من صلحاء البلد ولم يكن إلا هو صالحاً لذلك فيجوز له التصرف في ماله بشرطه ويخرج الزكاة وينويها ويعطيها المستحقين. وفي السؤال المذكور من التنافي والقلقة مالا يخفى على أدنى طالب، والله اعلم.

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل أوصى بوصايا في ثلث تركته عند موته والوصايا لوارث وغير وارث وحضر الوصية رجل وحضر والذى القاضى وادعى أهل الوصية بأن الرجل الموصى أوصى لنا بما أسقطته ساقية الفلاني مال وما أسقطته ساقية الفلاني نخل وهو في ثلث تركته بالقيمة وأوصى بصدقة مولد في شهر رجب والجميع في الثلث وهذا لغير وارث والوصية في مرض الموت ومن بعد قال وما بقى لى وبناتى وأختموا الحلقة عليه وحضر ورثة المالك وادعوا أن الرجل المذكور أوصى وهو غائب الحسن بلا بينة معهم وشهد الرجل المذكور الذى حضر الوصية عند القاضى بما ادعى به أهل الوصية سابقاً ولا بين أنه صحيح العقل فهل يلزمه أن يقول عند الشهادة أوصى فلان بكذا وهو صحيح العقل أم لا يلزمه ذلك وهل يصدق الورثة أنه غائب الحسن بلا بينة ؟ .

[فأجاب بقوله] ما أوصى به للوارث فلا بد فيه من إجازة الورثة مطلقاً. وما أوصى به الأجنبي ، فإن كان بالثلث فما دونه نفذ بدون إجازة ، وإن زاد فالزائد عليه يحتاج للإجازة وقول السائل وحضر ورثة المالك وادعوا أن الرجل المذكور أوصى وهو غائب الحسن الخ السؤال . جوابه أن فى ذلك تفصيلاً وهو أنه إن عرف لذلك الرجل الموصى قبل جنون أو خلل عقل فالمصدقون فى ذلك الورثة بأيمانهم ولا تكفى الشهادة حينئذ إلا إن صرح الشاهد بصحة عقله حال الوصية وإن لم يعرف له ذلك صدق الموصى له يمينه أنه صحيح العقل حينئذ إذ الطبحة هى الأصل وتقبل الشهادة المطلقة والحالة هذه كما صرحوا به والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عمن نذر أو أوصى بالطعام الذى فى داره هل يتناول كل طعام أم لا ؟ :

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير تحكيم العرف فيما يسمى طعاماً عندهم أخذاً مما ذكروه فى الوكالة فيما إذا وكله فى شراء طعام وأطلق ثم رأيت فى القلائد مأمثاله :

(مسألة) حيث أوصى بشيء قد جرى العرف به وأطلقه عمل على مقتضى العرف. وحيث لم يكن عرف اجتهد فيه الناظر ثم عدد أشياء من أمثال ذلك وأطال إلى أن قال ومن ذلك من أوصى بطعام وأطلق فينبغى كما قال أبو مخرمة اعتماد العرف فيما يسمى طعاماً عندهم ويختار الوارث ماشاء وإن كان عرف الشرع أعم من ذلك فى كل ما يطعم ولوماءً ودواءً أخذاً مما سبق فى الوكالة بشراء طعام ومن كلام لابن سريج وغيره من الأصحاب فى ذلك أونحوه ولا بن شكيل فيه وحيث أوصى بإطعام فى غير ما اعتيد لإصلاحه وتنضيجه صرف حبا كما فى طعام الكفارات شرعاً ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل مات وخلف شقص دار ونخلتين وله ورثة وأوصى بشقص الدار لرجل غير وارث وأوصى بقراءة رأس لنفسه وما أجاز الورثة فى الزائد على الثالث والشقص المذكور باعتبار التقويم ثلث المال فإذا أردنا أن نوزعه كيف التوزيع على القراءة لأنها إلى أبد الآباد .

[فأجاب بقوله] الذى ظهر لنا أولاً فى جواب السؤال المذكور أن نفرض أولاً ما تستغرقه القراءة التى عينها كل يوم دائماً من دراهم لو اشترى بها عقار مثلاً لكفت غلته الحاصلة فى سنة القراءة المذكورة كل سنة أيضاً فاذا قيل خمسون ريالاً مثلاً وفرضنا أن جميع المال ثلثائة ريال وقيمة الشقص المذكور الموصى به مائة والحال أنهم لم يجزوا الزائد على الثلث كما هو فرض السؤال كان للموصى له بالشقص ثلثاه فقط وباعتبار القيمة سبعة وستون ريالاً إلا ثلث وللقراءة من باقى التركة قيمة ثلاثة وثلثين ريالاً وثلث تصرف للقراءة المذكورة تبقى مائتان للورثة تمسكاً بقول شيخنا شيخ الإسلام عبد الرحمن المشهور فى فتاويه .

[مسألة ج] أوصى بأن يقرأ يس وتبارك كل يوم ويهدى ثوابها إلى روحه وأجرة من يقرأ فى تركته صحت وإن لم يخلف عقاراً فيؤخذ من التركة بقدر ما يؤخذ به نخل أو ذبر وهو أولى تنفى غلته بأجرة تلك القراءة اه عبارة الفتاوى . فانظر كيف لم يعتبر تعليلهم الآتى هنا للمنع بقولهم لأنه حينئذ لا يعرف قدر الموصى به فى المستقبل الخ ثم ظهر لنا الآن خلاف ذلك وهو القياس على مسألة الدينار فتصح الوصية هنا فى القدر الذى بقى

بأجرة قراءة اليوم الأول فقط إن قال كل يوم كذا مثلاً، وإن أطلق بأن قال قراءة رأس (١) دائماً أو مؤبدة مثلاً ولم يزد، فإن كان هناك عرف مطرد روعى في قدر الأقل وإلا فما يفى بأجرة أقل ما يطلق عليه اسم قراءة كما تفهمه عبارة القلائد الآتى ذكرها ويبطل في الباقي بجامع أن كلا منهما لا يعرف قدر الموصى به في المستقبل بل ماهناً أولى بالبطلان في الباقي من مسألة الدينار لأننا هنا تيقنا عدم خروجه من الثلث فهو أولى بالبطلان أى لو فرضنا أن هناك شيئاً يبقى وإلا ففى مسئلتنا لم يبق شيء قال في التحفة :

(فرع) لو أوصى بأن يعطى خادم تربته أو أولاده مثلاً كل يوم أو شهر أو سنة كذا أعطيه كذلك إن عين إعطائه من ربيع ملكه وإلا أعطيه اليوم الأول إن خرج من الثلث وبطلت الوصية فيما بعده لأنه حينئذ لا يعرف قدر الموصى به في المستقبل حتى يعلم أخرج من الثلث أم لا؟ ومن ذلك مالو أوصى لوصيه كل سنة بمائة دينار مادام وصياً فيصح بالمائة الأولى إن خرجت من الثلث لا غير خلافاً لمن غلط فيه اهـ. وفي القلائد من باب الوصية من أثناء مسألة وحيث أوصى بما يدوم ويتكرر ولم يعينه في شيء ولم ينه بغاية صح فيما يقع عليه الاسم وبطل فيما زاد فاذا، قال أوصيت لزيد أو لقيم المسجد بدرهم كل سنة يصح بدرهم واحد اهـ ومن باب الوقف :

(مسألة) لو قال وقفته على من يقرأ على قبر أبي كل جمعة يس أو أوصى كذلك فإن حدد القراءة بمدة أو عين غلة كل سنة لقراءتها صح واتبع وإلا فهى شبهة بمن أوصى لزيد بدينار كل شهر ولم يحد والراجح بطلانها إلا في دينار إذ لا ضابط لذلك، هذا ما يؤخذ من فتوى الأصبحى وأبى مخرمة وأفتى بأنه لو أوصى لضيف زيد الذى يطرقة بحد مقدر صح وإن كان زيد وارثاً ولم يجز باقى الورثة اهـ نعم قد يؤيد ماظهر لنا أو لا من الصحة فى السكل قول عبد الحميد على قول التحفة وبطلت الوصية فيما بعده هلا صحت فيما يكمل به الثلث بعده اهـ ابن قاسم أقول هذا هو الأقرب فليراجع اهـ عبارة الحاشية لكن قوة كلامهم بل صريحه تؤيد البطلان فى الزائد على الأقل الذى ذكرناه قياساً على مسألة الدينار وما شابهها. هذا كله فى الوصية بالقراءة، وأما الشقص فصحيحة فى جميعه إلا القدر الذى يخرج للقراءة هذا ماظهر لنا الآن، والرجوع إلى الحق خير من التماهى فى الباطل والحق أحق أن يتبع، وأسأل من وقف عليه من أهل الانصاف أن ينبه على ما ظهر له من خلل سيما فى الحكم وله الأجر والمنة، والله أعلم :

[وسئل] رضى الله عنه : عن رجل أوصى بجميع ما يملكه ويستحقه من جميع الوجوه في جهة حضر موت وغيرها من جهات العرب من مال وديار وعقار وذبر نخل خالص ومشرك وأطال إلى أن قال أوصى بذلك جميعه لمسجد كذا وعينه ثم قال وجعل ذلك أى المال المذكور بعد موته صدقة على المسجد المذكور أعلا مؤبدة لا يباع ولا يورث وجعل لزوجته فلانة الربع فى ثمر الذبر والمال المذكور مدة حياتها وعند مغيب عيناها فيرجع السكل للمسجد وجعل لها محله فى الذى تختاره من البيوت مدة حياتها وأوصى بجميع ما يخلفه فى بيته من ثمر وطعام وما ينسب إليه من أمر المعاش وأثاث وفراش وذهب وفضة ونحاس وغنم وكسا ونشره (١) فيخرج منه ما يحتاج فى يوم الوفاة والقراءة والحنم والتأهيل وما يبق من ذلك بعد ما ذكر فلان زوجته فلانة ربع وثلاثة أرباع للمسجد المذكور ثم أوصى بدرهم لسقايات وأقارب له ثم قال وهذه الوصايا الذى فى حضر موت والتجهيز فهو من تركته التقديرية التى فى حضر موت إن كان ثم نقد ومايزاد بعد إخراج ما ذكر فيرجع تركته بين الورثة لسكل فوق مال جاوه ديار وغيرها أه فهل تصح الوصية بما ذكر للمسجد أم لا ؟ وهل تصح للزوجة المذكورة وهى وارثة أم لا ؟ والحال أن له عصبة غايبا وزوجة أخرى ثم بعد وفاة المذكور بنحو سنة وثلاثة أشهر نذر العصبة بجميع ما خصه بالارث بحضر موت وغيرها من جهات العرب للمسجد المذكور ، فهل تصح النذرية أم لا ؟.

[فأجاب بقوله] الذى يظهر لى أن ما جعله أو لا للمسجد صحيح إن لم يزد هو وبقية الوصايا على الثلث وإلا فلا بد من الإجازة فيما زاد عليه وأنه وقف لصريح لفظ الموصى فيه بقوله آخره وجعل ذلك بعد موته صدقة على المسجد المذكور أعلا مؤبدة لا يباع ولا يورث لكنه يسلك به أو لا مسلك الوصية من جواز الرجوع فيه وكونه من الثلث ولا بد فيه من إجازة إن كان لوارث أو زاد على الثلث لتعليقه بالموت ثم يصير حكمه حكم الوقف . وفى المنهاج لو قال تصدقت بكذا صدقة محرمة أو موقوفة أو لا تباع ولا توهب فصريح فى الأصح قال فى التحفة لأن لفظ التصديق مع هذه القرائن لا يحتمل غير الوقف أه ولا ينافى جعله وقفا قوله فى السؤال أو لا أوصى بذلك لجواز الرجوع فيها بالقول كالرجوع فيها بالفعل بشرطه (٢) وأما الوصية للزوجة بجميع ما يخلفه فى بيته فصحيحة بشرط

(١) المراد بها البهائم السوانى من إبل وبقر وحمار . (٢) فى العبارة نظر فلتحرر أه .

إجازة الورثة الكاملين كلهم ، فان أجاز البعض نفذ في حصته فقط وإن لم يجزوا فيرجع للورثة وهي منهم . وأما قوله وجعل لزوجته فلانة الربع في ثمرة الذبر والمال المذكور مع قوله وجعل لها محله إلى قوله مدة حياتها فكناية وصية لاحتماله لها وللهمبة فتحتاج للنية ، فان علمت نيته لأحدهما فذاك ومعلوم أنه لا بد فيه من إجازة الورثة وإلا بطل فيرجع للورثة وهي منهم . مدة حياتها ثم يصير للمسجد ولا يبعد أن يقال هنا بصحة الوصية لها بشرط الإجازة وإن لم ينو لقوله في الصيغة أولاً وصى إذا جرى (١) فكأنه قال وجعل لها إذا الخ فيكون صريحاً في الوصية فلا يحتاج للنية وهذا هو الأقرب وقد صرحوا بأن قوله جعلته له بعد موتى صريح فيها لا كناية قال في المنهاج أو جعلته له أو هو له بعد موتى أه أى فهو صريح فيكون ما هنا بالتقدير الذي قدرته في قول السائل صريح أيضاً فلا يحتاج لنيته وأما نذر الغائب للمسجد فصحيح إن نفذت جميع وصاياه وقضى دينه إن كان وإلا فلا يصح النذر ولا غيره من التصرفات قبل ذلك وهذا مما يغفل عنه ويتساهل فيه ، هذا إن لم تتقدم منه إجازة فيما أوصى به للزوجة مطلقاً أو فيما زاد على الثلث إن كان وإلا فلا يصح نذره المذكور أيضاً لأنه بعد الإجازة لم يبق له شيء يتناول النذر فبطل ، نعم إن حصل له إرث من شخص آخر ولم يخص الناذر ما حصل له من هذا فقط صح فيه كما هو معلوم اه الموجود من الجواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل أوصى بقبيراطين قراءة رأس على قبره والحال أن القبيراطين معهدة ونذر لزوجته قبيراطين في قبل مهرها وصحبها وكذلك القبيراطان معهدة هل تصح الوصية والنذر أم لا ؟ والمذكور له أرض منها حصه ماله وحصه معه نشر سوم فيها هل تجوز قسمة الأرض بين الورثة النشر والمال أو تبقى مشاعاً - وعن رجل وامرأة أوصيا بأربعة قراريط قراءة رأس على يد وصيهما وبعد الوصى عهد القراريط وهن في الحبيب أحمد والحبيب حسين ومع الوصى ثلاثة قراريط ونصف في الشيخ أبى بكر بن سالم هل يجوز تبديل ذلك فيما عهده الأربعة القراريط أم لا والحال أن ثمر الثلاثة القراريط والنصف لم تقابل الأربعة بل هي أقل ؟ .

[فأجاب بقوله] إن النذر باطل لأنه جعله في مقابلة المهر والصبيحة ، وهو لا يقبل العوض إلا من الله تعالى كما صرحوا به ، وفي فتاوى شيخنا رحمه الله تعالى ولو قال نذرت لك بهذا البعير في قبيل الناقة وقصد المعاوضة لم يصح أيضاً اه وأما الوصية فتصح بهمة

(١) قوله إذا جرى : لم يرد هذا الشرط في السؤال . اه

وإن كانا معهدين عند غيره إذا ملكهما بشرط أن يطلقها بملكهما عند ابن حجر خلافا
للرملی وفي التحفة وكذا تصح الوصية بملوك للغير إن قال إن ما كتبه ثم ملكه وإلا فلا كما
اعتمده جمع متأخرون وحكي الراجح الاتفاق عليه في موضع لكن الذي في الروضة هنا
صحتها وإن لم يقل ذلك اهـ. هذا إن قلنا إن تعهدا صحيح بأن اجتمعت شروط البيع وإلا
فقد سمعت ممن أثق به أن القيراطين عبارة عن جزأين من أجزاء معلومة كثيرة من إحصاء
غلات ما يجيء باسم الشيخ أبي بكر بن سالم أو ابنه الحسين أو ابن ابنه أحمد من عقار وغيره
وجاه ونذور فإذا كان الأمر كذلك فلا يصح تعهدهما بخلاف النذر والوصية فإنهما يقبلان
الجهالة دون غيرهما ، ولم يبين السائل عافاه الله تعالى هل القيراطان المذكوران معهذان عند
الميت أو هو . معهدهما عند غيره فإن كان الثاني فقد علمت التفصيل ، وإن كان الأول فأولى
بالصحة وأما قسمة الأرض فما كان منها أصليا فلهم قسمته بشرطه ، وأما ما كان من جهة
النشر فالمعتمد في المذهب المفتى به أنه باق على ملك صاحبه الناشر وأما المناشر فله أجرة مثل
عمله فقط وعليه لا تجوز قسمته بين الورثة لأنهم لم يملكوه ولا مورثهم ، وأما العمل الآن
ومن قديم في غالب الجهة الحضرية أن الناشر يملكه ويقسم بين ورثته إذا مات قياسا على
المخارة وكلام العلماء منتشر في ذلك ، وقوله وعن رجل وامرأة الخ جوابه أنه لا يجوز للوصي
بيعهما ولا ينفذ والحال ما ذكر لأنه ربما يكون الوصي غرض بذلك لكونهما أحل أمواله
مثلا أو أخف شبهة ويرجع المشتري عليه بالنظر لأنه الذي غره ، اللهم إلا إن حصل إذن من
الموصى له بذلك وقلنا بصحة بيعهما فله ذلك بشرطه وأما التبديل فلا يجوز أيضا والحال
ما ذكر ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضي الله تعالى عنه] عن رجل أوصى بأن يقف الوصي كتبه على طلبة العلم بترميم
يقوله وأوصى إلى وصيه الآتي ذكره أن يقف عنه كتبه العلمية من فقه وتفسير وحديث
وسير ونحو وأدب وتاريخ ودواوين شعر وغير ذلك من الكتب العلمية إلا ما كان من
أوراد وصلوات على النبي صلى الله عليه وسلم فلا يدخلها في الوقف فيقف ما ذكر على طلبة العلم
بترميم بشرط أن يأخذ الناظر رهنا من استعار منها شيئا . ويجعل الناظر على ذلك من هو ناظر
لكتب السيد حسين بن عبد الرحمن بن مهمل فهل يدخل الوصي في الوقف بعد موته
ما ملكه من الكتب العلمية بعد الوصية وقبل موته لأنه حدث له كتب كثيرة وملكها بعد
الوصية وقبل الموت أم تكون تركة ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى ظهر لنا بعد البحث فى هذه المسئلة وماشا كلها أن الحادث فى ملكه بعد الوصية وقبل الموت من السكتب تناولها الوصية أيضا فبقية الوصى ويدخلها فى الوقف أسوة بقية كتبه العلمية ما عدا كتب الأوراد والصاوات التى استثنائها إن خرجت من الثلث ولم يقيد بها بالموجود منها حال الوصية كما هو فرض السؤال أخذنا مما صرح به العلامة السكردى من أنه لو أوصى بإعتاق عبده بعد موته ثم اشترى بعد الوصية عبدا غيرهم ولم يذكرهم ثم مات أن العتق يعمهم وذلك لأن العبرة فى الوصية بالمال والعتق وغيرهما بحالة الموت لا الوصية على المعتمد ، لأنه الوقت الذى نيط به اللزوم ، بخلاف النذر المعلق فاللزوم والالتزام حاصل بمجرد التعليق وإن كان اللزوم مشروطا بوجود الصفة المعلق عليها ولهذا لا يجوز الرجوع عنه بخلافها ونقله عن الروضة وأقره شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور فى اختصار فتاويه ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص متوفى أوصى بوصايا وجعل الأوصياء على وصاياه أولاده فتوفى الشخص المذكور وأحد الأولاد فى حجر الصباثم لما بلغ رشده طلب من أخيه نقل وصية والده وأن يبقى الأصل عند الأخ الكبير فامتنع الأخ المذكور من إعطاء أخيه نقل وصية والده والحال أن الولد الصغير قد بلغ رشده كما ذكرناه أعلا فهل للولد الكبير منع أخيه الصغير من نقل وصية والده أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير أنه ليس للأخ المذكور منع أخيه من نقل الوصية والحال ما ذكر لأنه مجرد عناد . وفى فتاوى ابن عيسى كما نقله عنه الحبيب علوى ابن أحمد الحداد ما صورته :

(مسئلة) أوصى إلى رجل بقضاء ديونه والقيام بأمر أطفاله وكتب ما عليه من الدين وماله فى مسطور وأشهد على نفسه أن عندى لفلان كذا ولفلان كذا وتكلم إلى أن قال فهل يجب على الوصى إطلاع الشهود على المسطور إلى آخر السؤال .

(فأجاب بقوله) يجب على الوصى إحضار كتابة الوصية بذلك لحق الميت ومصلحة فى براءة ذمته ويشهدوا على ما عسى أن يذكره بالكتاب المذكوراه . وعبرة فتح المعين لو طلب المستحقون من الناظر كتاب الوقف ليكتبوا منه نسخة حفظا لاستحقاقهم لزمه تمكينهم كما أفق به بعضهم اه ومن الواضح الجلى أن جميع الورثة مشتركون فيما خلفه الميت تركه ومنه الورقة المزبور فيها صيغة الوصية فتكون مشتركة بينهم وليس للوصى وإن كان وارثا الاستبداد بقبضها بغير رضا الباقيين فضلا عن امتناعه من إطلاعهم عليها أو نقلهم لها لاحتياجهم للنظر إليها

للعلم بما فيها أو تذكره ، هذا ماظهر في الحالة الراهنة فان ظهر نقل صريح بخلاف ماقلناه فالحق أحق أن يتبع والله أعلم ؛

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة أوصت بوصايا وأوصت بزائد الثلث من بعد الوصايا في خرج كفالة بنتها فلانة وتوفيت الموصية والحال أن بنتها في ستة أشهر فهل تصح الوصية بزائد الثلث وتكون لمن يكفل البنت ويربها أم لا تصح ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الوصية صحيحة لكن لا بد من إجازة الورثة لأنها وصية لوارث وهى تفتقر إلى الإجازة ، لا يقال لا تحتاج إلى الإجازة نظير ما لو أوصى لأجنبي بشرط أن يتبرع بكذا لوارثه . لأننا نقول إنما لم تعتبر الإجازة هناك لأنه لم يحصل من مال الميت شيء للوارث بخلافه هنا فانها مصروفة له فوجب اعتبار الإجازة ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل أوصى بثلث ماله لبلدة معمورة ما المراد بالمعمورة أبالعلم أم الجماعة ؟ .

[فأجاب بقوله] الوصية المذكورة صحيحة ، والمراد بالمعمورة العمارة بالسكنى والبناء وإصلاح المنشآت فالعمارة وضعها وعرفا ضد الخراب فمتى وجدت بلدة معمورة بنحو ما ذكرنا صرف إليها الموصى به وهل يصرف لسكانها أو لعمارة ما تشعت من بنيان دورها ومساجدها ومعابدها ومدارسها ومصلياتها ونحوها ، فيه نظر؟ والظاهر لى أنه يرجع فى ذلك إلى قصد الموصى وإرادته إن عرفا وإلا فالى فقرائهم ومساكينها وكذا عمارة ما تشعت من بنيانها لاسيما مساجدها ومعابدها ومدارسها أخذنا مما ذكره فى الهدى والنذر للحرمين عند عدم إرادة شيء بأنه يشمل مساكنهما والكعبة والحجرة ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل توفى وله اثنان إخوة من أبوين ووالدة وخمس أخوات من أبوين وأوصى بثلث جميع ماله لرجل ابن أخيه وبرأسين غنم لبنت أخيه فما يكون ميراثهم الصحيح وفى الوصية ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الوصية المذكورة بما ذكر زائدة على الثلث فيحتاج لإجازة الورثة فى الزائد على الثلث لأنها زادت عليه بالرأسين الغنم فإذا أجازوا الزائد المذكور كان للموصى له بالرأسين ثلاثة أرباعهما وللموصى له بثلث جميع المال الربع الباقي من الرأسين المذكورين مع ثلث جميع بقية المال ، وإن لم يجيزوا الزائد قسط الثلث على ابني الأخوين المذكورين بنسبة الوصيتين ويحتاج فى ذلك إلى تعيين قيمة الرأسين وقيمة ثلث جميع المال وقيمة التركة كلها وفى ذلك تطويل لايسعه القُرطاس . وأما قسمة التركة بعد إخراج

الوصايا والديون إن كانت فلوالدته سدس والباقي للإخوة والأخوات المذكورين للذكر مثل حظ الأنثيين لكونهم جميعهم أشقاء ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل مات وخلف بنتا ووالدته وثلثين زوجاته وأوصى بوكيل على ماله الجميع هل يصح للوكيل سدس في مخلفاته الجميع وواحدة من حريم الهالك معها حمل هل يصح لها نفقة أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] : إن زوجة الميت الحامل المذكورة إذا مات وهي في عقده لا تستحق نفقة لاهي ولا الحمل الذى معها وكذا لو كانت مطلقة طلاقا رجعيا منه ومات وهي في العدة فليس لها نفقة . وأما الوكيل المذكور فإن كان وصيا فلا يستحق أجره ولا سدسا إلا إذا تبرم فيفرض له القاضى أجره تبعه باجتهاده ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة توفيت ولها أخ شقيق وهي بالغة وألقت وصايا ونذارى على يد وصيها وطلب الأخ الشقيق نقل الوصايا والنذارى هل يعطى الوصى نقل ذلك ويلزم شرعا أم لا ؟ .

[فأجاب] : بقوله إنه يجب على الوصى إحضار صيغة الوصية ومثلها النذر أو نقلهما للورثة أو بعضهم أو الشهود وذلك لمتوصلوا بذلك أو بالنقل إلى إثبات الحق أو ليتذكروا هم أو الشهود ما فيها أخذوا مما ذكروه في كتاب الوقف أى حجته أنه لو طلبها المستحقون من الناظر ليكتبوا منه نسخة حفظا لاستحقاقهم لزمه تمكينهم كما أنه يجب على صاحب كتب الحديث إذا كتب فيها سماع غيره معه لها أن يعيره إياها ليكتب سماعه منها ثم رأيت الشيخ العلامة المحقق عبد الله بن أبى بكر الخطيب أفتى بما ذكرته في الوصية ، والنذر ملحق بها في غالب الأحكام والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] : عن امرأة أوصت بوصايا وجعلت وصيها فلانامعينا وقالت في ضمن وصيتها باقى ثلثي يكون لأقاربي وأرحامى وهو : أى باقى الثلث بيت في سغفورة ثمنه ثلاثون ألفا وبغت كروته لخيراتهم وأقاربهم وأرحامهم ، وأوصت بشروات لها وتماليل وصدقات وتقسيم لحم في الأشهر الحرم ، وأوصت للوصى المذكور بمائتي قرش فقط وجعلت النظر والتصرف ونفوذ الخيرات والصدقات والتقسيم للأقارب وغيرهم للوصى فلان المذكور أعلا ، والحال أن الوصى هذا بقى يستلم كراء البيت المذكور سنين كثيرة ولا أعطى الأقارب ولا الأرحام ولا تصدق ولا قسم ولا نفذ شروعاتها ولاتها ليلها بل أكل

المال ظلما وعدوانا وحرم الأحياء والميتة مع جور القضاة عندنا لأنهم على علم بهذه الوصية فغضوا الطرف مداهنة ومراعاة مدفوعين بيسير من المال، باعوا الدين حسبهم الله فلما أراد الله سبحانه وتعالى نصر الشريعة المحمدية أظهر الشيخين عبد القادر وعبد الرحمن ابني محمد بارجاء عادلين حاكمين بالحق صادعين به والأقارب تحت أستار القهر والضم وفي غاية الاضطراب والافتقار لتلك الوصية حتى أيقظ المولى البعض منهم فقام عن نفسه منافحا وعن بقية الأقارب والأرحام نائبا بالوكالة الشرعية وعرض الدعوى هذه بين يدي الشيخين المذكورين مؤيدا بحجته العادلة وبينته الفاصلة وهي: أي البيئة السيد عبد الله ابن حسين بن محسن نطق بين يديهما يشهد بالله إن فلانا الوصي ليس له قرش ولا خمسة في تلك الوصية بل عليه تنفيذها لأربابها المذكورين في وصيتها وأظهر الوصي وصية مزورة والأصلية أخفاها. وحاصل السؤال أن الوصي هذا بطات وصيته بموجب الحكم الشرعي وكتبوا وكالة إلى سنغفورة القضاة والوصي في تبديل اسم البيت للخيرات حق فلانة فهل يجوز للقضاة أن يشركوا هذا الخائن في الوكالة والتولية والتصرف فيما بعد؟ وهل يجب عزله وقطع الخطاب له أم لا؟ وهل يلزم القضاة محاسبته فورا أم على التراخي؟ وهل للقريب القائم هذا بالدعوى حق فيقوم ثانيا يدعى عن أثاث الموصية ومتاعها وما خلفته من ماعون وغيره أم لا؟ وهل له أيضا دخل في الوكالة يشركونه القضاة ومحاسب ويكاتب ويحضر الحساب الذي على الوصي أم لا؟ وهل يلزم أن يكون هذا القريب مشرفا في هذه القضية دواما في قضاء هؤلاء وغيرهم أم لا وهل المراعاة مطلوبة من القضاة في جناب هذا الوصي الخائن وأمثاله بعد أكل المال السنين العديدة أم لا الجواب فالمسئلة واقعة حال ونخشى من تأخيرها فوات المال في الحال وفي المال اغتناما لفرصة القضاة الأمانة الأخيار الذين ليس لهم في الحقيرة مطمع ولا ملمح ولا مطمح، متع الباري بحياتهم وأبدهم ونصرهم وخذل معانديهم .

[فأجاب بقوله] متى كان الأمر من حال الوصي كما ذكر السائل فقد خان في أمانته ودل فعله ذلك على رقة ديانتته وسقوط عدالته قال الله تعالى (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها) وقال تعالى (يا أيها الذين آمنوا لا تخونوا الله والرسول وتخونوا أماناتكم وأنتم تعلمون) وفي الخبر « لا إيمان لمن لا أمانة له » وفي رواية « لا دين لمن لا أمانة له » فأما الخيانة الله ورسوله فمعصيتهما، وكل أحد مؤتمن على ما كلفه الله تعالى به فالله موقفه بين يديه ليس بينه وبينه

ترجمان وسائله هل حفظ أمانة الله أو ضيعها ، وقد عد ابن حجر من الكبائر الإضرار في الوصية وإن من الإضرار فيها أن يوصى على نحو أطفاله من يعلم من حاله أنه يأكل ما لهم أو يكون سببا لضياعه لكونه لا يحسن التصرف أو نحو ذلك ، فإذا كان هذا حال الموصى المالك فكيف يكون حال الوصى الآكل والمضيع وحينئذ فالوصى المذكور معزول شرعا إذ شرط الوصى أن يكون عدلا بالاجماع كما في التحفة ، وإنما اختلفوا في العدالة الظاهرة هل يكفي بها أو لابد من العدالة الباطنة التي لا بد فيها من التزكية وبأكل الوصى المذكور من الوصية خرج عن كونه وصيا وفسق بل إن استحلّه كفر والعياذ بالله تعالى وهذا الخلاف عند عدم النزاع في عدالته وإلا فيشترط ثبوت العدالة الباطنة اتفاقا وكما ينزل بالفسق وإن لم يعزله الحاكم يعزل بالجنون والإغماء لاختلال الكفاية بل يضم إليه القاضي معينابل أفنى السبكي بحثا بأنه يجوز له ضم آخر للوصى بمجرد للرؤية ثم قال وظاهر كلام الأصحاب يقتضي المنع اهـ . والذي يظهر حمل الأول على قوة الرؤية والثاني على ضعفها ، ثم رأيت الأذرعى بحث ذلك وزاد أن هذا في متبرع ، أما من يتوقف ضمه على جعل فلا يعطاه إلا عند غلبة الظن لئلا يضيع مال اليتيم بالتوهم من غير دليل ظاهر ذكره في التحفة . وفيها أيضا ولو فرق فاسق مثلا ما فوض له تفرقة غرمه وله استرداد بدل مادفعه ممن عرفه لتبين أنه لم يقع الموقع إن بقيت عين المدفوع استرده القاضي وأسقط عنه من الغرم بقدره كما هو ظاهر اهـ . وفيها أيضا مع المنهاج من باب القضاء : فمن ادعى وصاية سأل أى القاضي للناس عنها ألها حقيقة ؟ وما كيفية ثبوتها ؟ وعن حاله هل هو مستجمع للشروط وتصرفه ؟ فمن قال فرقت الوصية أو تصرفت للموصى عليه لم يعترضه إن وجده عدلا وإن وجده فاسقا أخذ المال منه وجوبا أى بدل ما فوته وعين غيره ، ومن شك في حاله ولم تثبت عدالته عند الأول ينتزعه منه كما رجحه البلقيني وغيره ، ورجح الأذرعى عدم الانتزاع قال وهو الأقرب لكلام الشيخين والجمهور . أما إذا ثبتت عدالته عند الأول فلا يؤثر الشك وإن طال الزمن لاتحاد القضية اهـ قال في حاشية عبد الحميد قوله أى بدل ما فوته ظاهره مطلقا وقال ع ش أى حيث لم تقم بيئة بصرفه في طريقه الشرعى وإلا فلا تغريم اهـ «إذا علمت جميع ما ذكر» ظهر لك أنه يجب على الحاكم انتزاع المال من يده وتسليمه لأربابه وتضمينه ما تلف ولا تجوز توليته ولا تصرفه ولا إشراكه في الوكالة وهو على الحالة التي ذكرها السائل بل يأثم القضاء المذكورون بما ذكر إذا علموا حالة المذكور ويلزم عزله بل هو معزول شرعا ومحاسبته فورا عند علمهم

بحاله خشية فواته لاسيا إذا كان الحق لجهة عامة أو لمحجور أولغير معينين كما هو معلوم من كلامهم | والقريب المذكور إذا كان له حق في التركة بارث أو وصية وقبلها الدعوى عليه عن نفسه وعن هو وكيل أو ولي عنه ممن له حق في ذلك كذلك كما هو معلوم. وأما إشراكه في التولية أو الوكالة أو جعله مشرفا على من يقيمه الحكم والقضاة بدل هذا الوصي الخائن فالأمر في ذلك راجع إلى الحكم والقضاة العدول فيما أن يتولوا ذلك بأنفسهم أو يولونه ، من يرون أهليته لذلك ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل أوصى بثلاث ماله لله تعالى ولم يزد على هذا فلمن يصرف ذلك ؟ فان قلتم لوجوه البر فهل يجوز إعطاؤه لطالب علم ولو غنيا يستعين به على التعلم والتعليم ونشر الدعوة أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إنه يصرف ما أوصى به من ذكر في وجوه البر التي تضمنتها آية البر من قوله تعالى (وأتى المال على حبه) الآية . وأقارب الموصى أولى من غيرهم بشرط أن لا يكون المعطى وارثا ولا غنيا ولا وصيا بل الذى صرح به الشيخان ويميل إايه كلام الشيخ ابن حجر في مثل مسألتنا تخصيصه بالأقارب فقط ، قال في التحفة : ولو أوصى بثلاثة لله تعالى صرف في وجوه البر ، ويأتى آخر الباب ببيانهم ومثلهم وجوه الخير ولا يدخل فيهم ورثته نظير ما مر ويأتى ؛ فان لم يقل لله صح وصرف للفقراء والمساكين اه ونحوه في النهاية وقوله في التحفة ويأتى آخر الباب ببيانهم هو ماخصه نقلا عن فتاوى البلقينى . ووجوه البر ما تضمنه قوله تعالى (وأتى المال على حبه) الآية اه كلام البلقينى ، ثم قال عقبه وما ذكره في وجوه البر خالف فيه قول الشيخين إن أفرد البر أو الخير أو الثواب كأن قال لسبيل البر اختص بأقارب الميت غير الوارثين لما مر أنهم لا يعطون لكن نازعهما في ذلك جمع وأطالوا لاسيا الأذرعى في التوسط اه ولهذا قلنا في أول الجواب وأقارب الموصى أولى ، وحينئذ فان كان طالب العلم المذكور في السؤال فقيرا غير وارث وغير وصى جاز إعطاؤه وإلا فلا ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] فيما لو ادعى بعض ورثة بأن مؤثرته أوصى له بكذا وطلب من بقية الورثة الاجازة فظنوا صدقه فأجابوه بقولهم أجزنا وصية فلان لفلان بكذا وأشهد شهودا على هذه الاجازة وكتبوا ذلك في صك ثم بلغ الورثة أن مؤثرتهم لم يوص بذلك فأنكروا الوصية من أصلها والحال أنه لم يكن هناك شهود على الوصية فهل يكتفى باجازتهم في ثبوت الوصية له بذلك إذا لم يكن له حجة بالوصية إلا ما ذكر من الاجازة ويكون

قولهم ذلك متضمناً للشهادة بالوصية أم لا بد من إثبات الوصية أولاً حتى تصح الإجازة وما لم يتلفظوا بالإجازة وإنما قالوا اكتبوا إجازة له فهل يكفى ذلك فى الإجازة وفى إثبات الوصية أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إن الأمر بالكتابة لا يثبت به شيء من ذلك لا الوصية ولا الإجازة وإن شهد به ألف شاهد كما صرح بذلك العلماء رحمهم الله تعالى . وأما إذا شهد الشهود بصدور لفظ الإجازة من الورثة المذكورين ولم يشهدوا بالوصية بل باللفظ المذكور المتضمن للوصية فالذى يظهر عدم ثبوت الوصية بتلك الشهادة لأنها مبنية على إقرار الموصى ، والمحيز فشهدوا بما سمعوه منهم ولم يصرحوا بالوصية من عند أنفسهم فلم تثبت بخلاف ما إذا صرحوا ، بذلك من عند أنفسهم فتثبت بذلك ضمناً ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة أوصت أولاً لابن بنتها المتوفية قبلها فلان بمثل نصيب أحد خالاته الثلاث ثم أوصت ثانياً له ولابن خالته فلان بما يبقى من الثلث بعد إخراج مؤن التجهيز منه هل تصح له الوصيتان أم الأولى دون الثانية أم بالعكس ؟

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير من كلامهم بطلان الأولى وأن الثانية رجوع عنها وأنه ليس له إلا نصف ما يبقى من الثلث بعد إخراج مؤن التجهيز أخذاً من قولهم أو أوصى له مرة ثم مرة ثانياً هنا فى التعدد والاتحاد ما مر فى الإقرار الخ اه أى من التعدد حيث وصفهما بصفتين أو ذكر سببين والاتحاد عند عدم ما ذكر ، وغايه ما هنا أن يقال إنه اختلاف قدر لا صفة وهو لا يؤثر على أن الذى يظهر لى من عبارة التحفة اعتماد رد قياس الوصية على الإقرار وإن عقبه بقوله كما ويؤيد ما ذكرته من بطلان الأولى قول التحفة ويرد عليه ما لو أوصى له بمائة ثم خمسين ليس له إلا الخمسون لتضمن الثانية الرجوع عن بعض الأولى ذكره المصنف وأخذ منه بعضهم أنه لو أوصى لزيد بثلثه ثم بثلثه له ولعمرو تناصفا وبطلت الأولى ، ويؤخذ منه أيضاً أنه لو أوصى لزيد بثلث ماله ثم أوصى ثانياً لعمرو بثلث غنمه ولزيد الأول بثلث نخله ولم يتعرض لباقي الثلث أن زيدا ليس له إلا ثلث النخل وبطلت وصيته الأولى لأن الثانية أقل منها اه وزعم بعض الطلبة صحة الأولى وأنه ليس له شيء من الثانية قياساً على مسألة ما لو أوصى لزيد بشيء ثم للفقراء وهو منهم غير صحيح لموضح الفرق بينهما . هذا ولم أعثر على نقل صريح لهم فى المسئلة بعينها وإنما هو شيء فهمته من كلامهم ، فإن وافق الحق فذاك وإلا فالرجوع إلى الحق أحق أن يتبع ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص قال فى وصيته وثلث مالى الفلانى يكتبه الوصى

وقفا مدة وجود فلان وفلان وفلان وبعد موتهم جميعا بإحدى وعشرين سنة يبطل الوقف ويباع وتسلم أثمانه إلى وصيه فلان يتصرف فيها بحسب إذنه، فهل الوصية كما ذكر صحيحة أم لا ؟ وأيضا أوصى بشيء من ثلثه وجعله أول تفصيل الثلاثة وقال للمحتاج من أولاد أولادى كذا ولم يكن له حال الوصية أولاد أولاد فهل تصح وصيتهم ووصية المعطوف عليهم أو تبطل وصيتهم وتصح وصية غيرهم .

[فأجاب بقوله] الذى يظهر للفقير عدم صحتها والحال ما ذكر لأنه وقف مؤقت والوقف المؤقت باطل والوصية بالباطل باطلة ولشرطه فيه ما يبطله أيضا من بيعه وتسليم ثمنه وهذا مناف له أيضا وكذا الوصية للمحتاج من أولاد أولاده غير صحيحة لعدم وجود الموصى له حال الوصية ولا عبرة بوجوده بعدها ولو قبل موت الموصى كما صرحوا به إذ الشرط إمكان تملكه حالئذ ولم يوجد، وأما المعطوف عليه فقضية قولهم إن العطف على الباطل باطل بطلانها فى حق المعطوف عليهم كما لو قال نساء العالمين طوائق وأنت يازوجتى وإجمال السائل لفظ الموصى فى الآخرة أحجما عن الجزم بالبطلان فيها لأنه لم يتضح لنا المراد منه مع إجماله المذكور إذ لا يتضح إلا بذكر قوادمه وخوافيه وما تعلق به ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة تزويت ولها زوج وعصبة فإذا على الزوج من مؤن تجهيزها وما لو أوصت أن تجهز من مالها أو حصل إذن للزوج من العصبة فى التجهيز .

[فأجاب بقوله] القدر الواجب من مؤن التجهيز هو الذى يجب على الزوج فقط إن كان موسرا وإلا فمن التركة هذا إن كانت مطيعة وإلا بأن كانت ناشزة أو صغيرة فليس على الزوج شيء، فإن أوصت بأن تجهز من مالها كانت وصية الوارث تحتاج لإجازة بقية الورثة وإن صدر إذن من بقية الورثين السكاملين للزوج بالتجهيز من التركة بعد الموت فالظاهر أنه ليس على الزوج بخصوصه بل عليه وعلى الآذنين المذكورين فقط دون المحجور فليس عليه شيء ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص موصى له بمنفعة دار مدة حياته وما اتصل بالدار المذكور من بستان والحال أنه مشتمل على أشجار ونخل وغيره فهل يلزم عمارة ما يقع من غيار فى الدار وسقى الأشجار والنخل على الموصى له بالمنفعة أو تلزم العمارة على ورثة الموصى ؟ وإذا قلتم بال لزوم على أحد ممن ذكروا أعلا وامتنع تعنتا فهل يجبره الحاكم على الصلاح والعمارة أم لا ؟

[فأجاب بقوله] لا تلزم واحدا من ذكروا لا الورثة ولا الموصى له بالمنفعة عمارة ولا سقى لما ذكروا لا يجبروا عليها ، فإن أراد أحد منهم أن يعمر أو يسقى لم يكن للآخر منعه وإنما وجبت نفقة العبد لحرمة الروح بخلاف ما ذكر ، إذ للشخص ترك عمارة ماله غير الحيوان كما صرح به الرملي في النهاية والخطيب في المغنى فافهم ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن وصى تولى تركة الذى أوصى على يده ولما طالبه بعض الورثة الكاملين بالحساب أعطاه الحساب فاعترف للوارث بقبض البعض وأنكر من البعض فهل الذى أنكر منه الوارث يصدق فيه الوصى بيمينه أنه سلمه للوارث أو يصدق الوارث بأنه ما استلم من الموصى .

[فأجاب بقوله] إنه لا يصدق الوصى فى تسليم ما ذكر إلى الوارث إلا ببينة إذ لا يعسر إقامتها عليه ولا ينافى ذلك كونه أمينا والأمين يقبل قوله فى الرد على من ائتمنه لأن الوارث هنا لم يأت منه . وفى فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن بن محمد المشهور نقلا عن السكردى لا يصدق الوصى فى قضاء الدين كما لا يصدق فى إخراج الزكاة ودفع المال إلى مستحقه والبيع بغبطة أو حاجة وترك شفعة إذ لا يعسر إقامة البينة على ذلك ولا ينافيه تصديقه فى عدم الخيانة فى تلف المال بنحو سرقة وغصب لأنه أمين والأصل عدم الخيانة الخ ما ذكره فيها ، وبه يتأيد ما ذكرته من عدم تصديق الوصى فى مسئلتنا إلا ببينة وأن المصدق بيمينه الوارث لا الوصى وإذا كان المصدق الوارث المحجور بعد بلوغه رشيدا فى عدم تسليم المال إليه دون وصيه السابقة ولايته قبل الباطل كما صرحوا به فلأن لا يصدق فى تسليم المال إلى الوارث الكامل الذى لم تسبق ولاية عليه من باب أولى فافهم ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل مستول على مال ابنه فى جميع ما كان من أثاث وذبور ونخيل وديار والابن المذكور غائب ثم بعد أربع سنين توفى الابن وخلف ورثة الأب وابنا وزوجة وبقي الأب مستوليا على تركة ابنه من غير وكالة من ابن ابنه ومن الزوجة إلى أن توفى ، ومع المذكور وصية وأسندها إلى رجل أجنبي بأن يمشى وصاياه ويقضى ديونه ويحفظ ودائعهم ، والأثاث المذكور تحت يد واحد من أهل الحل والعقد وطلب الوصى المذكور الأثاث ففزع ما يسلم له ذلك وأخبره بأن الشيء مبعاد تميز وكل ما هو باسم الذى أنت وصيه وطلعو شهودا أنه ملكه فلا عليه مانع وأما ما خص الغائب فأمره لأهل الحل والعقد إلا إن كان معك وكالة منه فأمره لك فأجاب أنا وصى وأحفظ الودائع إلى أن تصل الوكالة

فهل يجوز له أن يستولى ويحفظ ذلك أم لا؟ والذي أعطاه الوصية مامعه وكالة من الغائب المذكور ، فإن قلتم نعم فهل يقبض الأثاث فقط أو جميع ما كان؟ وهل يجوز له أن يبيع أو يرهن بقدر حصة الذي أوصى على يده أو يتميز المال أو لا بحضور أهل الحل والعقد ، أفتونا أجركم الله .

[فأجاب بقوله] لا يطالب الوصى المذكور إلا بحصة الموصى في التركة المذكورة وهى سدس ويكون قضاء ديونه ووصاياه من ذلك السدس مع ما كان له من أموال من غيرائه ، وأما الخمسة الأسداس الباقية فليس للوصى أن يتولاها فيجب تسليمها لبقية الورثة وهما الابن والزوجة ، فإن غابا فتسلم للحاكم الأمين العدل وإلا فلأهل الحل والعقد ويجب إفراز حصة موصيه ليقضى منها دينه ووصاياه سواء كان أثاثا أو غيره ولكن بعد إذن الورثة أعنى ورثة الأب وهو الموصى المذكور لأن لهم قضاء الدين والوصايا من غير تركه مورثهم إذا لم يعين شيئا لذلك من عين التركة أو كان فيها جنسها ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن إنسان أوصى بما بقى من الثلث على نظر الوصى بينوا لنا قيم مصرفه ، ثم إن الوصى أقام نحو سبع عشرة سنة يأكل حاصله ويبيع في أصله أيش حكمه ؟ وهل يجوز للقضاة يخاونه على المال أفيدونا ؟

[فأجاب بقوله] إن الوصى المذكور بفعله المزبور معزول شرعا وتصرفه بما ذكر باطل قطعا ويضمن ذلك بل يجب نزع المال منه على كل من له قدرة من قاض وحاكم ومن يقوم مقامهما من في معناها لعدم تأهله ولتضييعه المال بأكله وتصرفه فيه بالبيع وذلك لا يجوز له ولا يصح منه ، وقد نص أئمتنا رحمهم الله في المتون المختصرة فضلا عن الشروح والمتون المطولة أن من شروط الوصى العدالة والهداية إلى التصرف إذ لا مصلحة فيمن لا يهتدى إليه لسفه أو هرم أو تغفل أو مرض . قال في التحفة : ولو فرق فاسق مثلا ما فوض إليه تفرقة غرمه وله استرداد بدل مادفعه ممن عرفه لتبين أنه لم يقع الموقع ، فإن بقيت عين المدفوع استرده القاضى وسقط عنه من الغرم بقدره كما هو ظاهر اه فإذا كان هذا الحال فيمن فرقه على أربابه فكيف بمن أكله أو باعه؟ وقال في التحفة أيضا : نص الشافعى في الأم حيث قال في قول الموصى ثلث مالى لفلان يضعه حيث يراه الله أو حيث يراه هو أنه لا يأخذ لنفسه شيئا ولا يعطى وارثا منه للميت بل يصرفه في القرب التى ينتفع بها الميت وليس له حبسه عنده ولا إيداعه لغيره ولا يبقى منه في يده شيئا يمكنه إخراج ساعة من نهار وفقراء أقاربه أولى انتهت . وفي فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن بن محمد المشهور لو قال أوصيت بثلاثي

على يد فلان أو ثلثي وصية ولم يذ كر مصرفا فيصرف للفقراء اه. ومسلطنا نظير قوله يضعه حيث يراه الله أو حيث يراه هو أو قول شيخنا المذكور على يد فلان فلا تعدو هذه النظائر إن لم تكن فردا منها وقد علمت نص الشافعي رضي الله عنه بأن لا يأخذ لنفسه شيئا وليس له حبسه ولا إيداعه ولا يبقى منه في يده شيئا ساعة من نهار فكيف يجوز له أكله وتصرفه فيه بالبيع بل يجب عليه أن يصرفه في وجوه البر التي تضمنها قوله تعالى (وَأَتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى) إلى آخر الآية. والصرف إلى القرابة غير الورثة أولى من غيرهم كما علمته من نص الشافعي بقوله وفقراء أقاربه أولى أى غير الورثة بل في التحفة ما يصرح بلزوم الصرف إليهم في مثل مسئلتنا وهو قوله قال بعضهم وفيما إذا فوض الموصى التفرقة بحسب ما يراه يلزمه تفضيل أهل الحاجات لاسيما من أقارب الميت إذ عليه في تقدير الأنصباء رعاية مصلحة الميت بما فيه مزيد أجره وثوابه بحسب ما يراه وهو متجه مدركا وإن كان خلاف قضية إطلاقهم أن محارمه الذين لا يرثونه أولى اه ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضي الله عنه] عن رجل أوصى لزوجته بجميع ما في الدار من أمتعة وغيرها ثم مات بعد مدة فهل العبرة بما في الدار حال الوصية أم حال الموت ؟ :

[فأجاب بقوله] إن الوصية للزوجة صحيحة ولكن لا بد فيها من إجازة الورثة الكاملين لكونها لو ارث وأن العبرة بما هو موجود في الدار عند الوصية دون ما حدث بعدها ، وما ذكره شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور في فتاويه من أن العبرة بما هو موجود عند الموت وإن حدث بعد مفروض فيما إذا كانت الوصية بمشاع كثل ماله ونحوه بخلاف المعين كمسلطنا فإن العبرة فيه بحال الوصية ، والله أعلم .

[وسئل نفع الله به] عن جواب سؤال صورته سألت كراع عن رجل توفى عن زوجة وابنين وبنين وأوصى لأولاد ولده بمثل نصيب والدهم المتوفى قبله فأجيبناه بأنه يزداد للموصى لهم مثل نصيب ابن والنقص يدخل على الجميع كما في أول مسألة من مبحث الموصى به من فتاوى مشهور ، والله أعلم . (عبد الرحمن بن عبيد الله).

[فكتب مامثاله] الحمد لله سألتني حامل هذا الجواب المسطر أعلاه عن كيفية القسمة في هذه المسئلة ومن كم تصح لأن المستول المذكور أعلا لم يجب عن كيفيةها مع أنها المقصودة من السؤال . فأجبت بأن أصل المسئلة ثمانية للزوجة سهم وللأولاد زيادة الابن المشبه به الذي هو الابن الميت سبعة أسهم وهي منكسرة عليهم فتضرب بعو سهم الثمانية في أصل

المسئلة تبلغ أربعة وستين سهما ثم يزداد للموصى لهم مثل نصيب ابن وذلك أربعة عشر سهما تصير الجمله ثمانية وسبعين سهما للموصى لهم أربعة عشر سهما بينهم بالسوية ولم يبين السائل عددهم حتى تبين القسمة بينهم ثم يقسم المتبقى بين الورثة للزوجة ثمن ذلك ثمانية أسهم تبقى ستة وخمسون تقسم بين الابنين والبنتين للذكر مثل حظ الأنثيين وتندرج بينهم حصه الابن الميت المشبه به فرعوسهم ستة ٦ وأسهمهم ستة وخمسون ٥٦ وبين رعووسهم وسهامهم توافق بالنصف فيضرب وفقهم في الأصل المصحح ثمانية وسبعين تبلغ مائتين وأربعة وثلاثين سهما وترجع بالاختصار إلى نصفها مائة وسبعة عشر سهما ١٧ فللموصى لهم إحدى وعشرون سهما ٢١ بينهم بالسوية ولم يبين السائل عددهم فتركنا قسمتها بينهم وللزوجة اثنا عشر سهما ١٢ ولكل ابن ثمانية وعشرون سهما ولكل بنت أربعة عشر سهما تصح الجمله مائة وسبعة عشر سهما ومنها تصح ، وقول الحبيب كما في أول مسئلة من مبحث الموصى به من فتاوى مشهور فالأمر كذلك من حيث التشبيه وإلا فالخلل واقع فيها من حيث العدد ولعله من خلل الطبع وعدم التصحيح له ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل نفع الله به] عن شخص مات عن بنت وأولاد عم أربعة عصبة وأوصى لأولاد بنته الثلاثة بمثل نصيب أمهم الميته فمن كم تصح قسمة الميراث وكم نصيب الموصى لهم من التركة ؟

[فأجاب بقوله] إنها تصح قسمة الميراث والوصية من ستة وتسعين ٩٦ وذلك أن أصلها من ثلاثة بزيادة بنت أخرى فيكون للبنتين المذكورتين الثلثان اثنان وللعصبة أولاد العم الباقي واحد وهو منكسر عليهم فيضرب عددهم في أصل المسئلة المذكورة تبلغ اثني عشر ١٢ لكل بنت أربعة وللعصبة المذكورين الباقي أربعة من واحد ثم يزداد للموصى لهم مثل نصيب البنت أربعة يبلغ الكل ستة عشر ١٦ وهى أى الأربعة منكسرة على الموصى لهم ، كما أن نصيب العصبة وهو نصف المتبقى بعد أخذ الموصى لهم حصتهم منكسر عليهم أيضا فيضرب وفق عددهم في عدد الموصى لهم يبلغ ستة ٦ وهو جزء السهم فيضرب في المصحح ستة عشر ١٦ تبلغ ستة وتسعين ٩٦ ومنها تصح فللبنت ستة وثلاثون ٣٦ وللعصبة ستة وثلاثون ٣٦ لكل واحد تسعة وللموصى لهم أربعة وعشرون لكل واحد منهم ثمانية ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن أوصى إلي اثنين فقال وجعلت الأوصياء على أولادى

المحاجر حجر الصبا إلى أن يبلغوا فلانا وفلانا ولكل واحد منهما الاستقلال بنفسه إن أم و
بالآخر مانع أو عذر شرعى من مرض أو سفر أو انغزل شرعا هل لأحدهما الاستقلال
يحفظ ما لهم والتصرف فيه دون الآخر أم لا؟ وإذا تنازعا في ذلك ماذا يكون الحكم
ومن الذى ينفق عليهم من ما لهم المذكور .

[فأجاب بقوله] متى قام بأحد الوصيين المذكورين مانع من الموانع التى ذكرها
الموصى من سفر أو مرض أو نحوها أو زالت أهليته عن الوصاية بفسق ونحوه استقل الآخر
بجميع التصرفات وإلا بأن لم يقم بأحدهما شيء مما ذكرنا فلا بد من اجتماعهما عليه بأن
يصدر عن رأيهما ولو ياذن أحدهما للآخر أو ياذن لثالث فيه عملا بالاحتياط فى ذلك
وهو الاجتماع لأن أحدهما قد يكون أعرف والآخر أوثق فان تنازعا فى التصرف ألزمهما
الحاكم العمل بالمصلحة التى يراها ، فان امتنعا أناب عنهما أمينين أو أمينا ، وإن اختلفا فى
حفظ المال ، فان كان مما ينقسم قسمه الحاكم بينهما ، فان تنازعا فى عين النصف المقسوم أقرع
بينهما ، فان لم ينقسم تولاه الحاكم هذا حاصل ما ذكره أئمتنا الشافعية رحمهم الله تعالى
باختصار ، وبما ذكرناه يعلم أن المرجع فى جميع ما ذكر عند التنازع إلى الحاكم الشرعى ،
والله أعلم .

وله رضى الله عنه من أثناء مكاتبة جواب على سؤال : يفهم من الجواب وما سألت عنه
من كتابة الوصية على الوجه الذى شرحتموه والتفصيل الذى رقتموه أن الذى يظهر لى
والعلم عند الله أنه متى تيقن الموصى أو الكاتب أو غلب على ظنهما أن الحكومة بتلك الجهة
تلتزم الورثة مالا يلزمهم شرعا وهو عدم التصرف فيما ماسكوه بالارث من تركة مؤثرهم
مدة حبسه السنين المعينة من الموصى بنحو قسمة وبيع من غير تعلق دين ولا وصية بذلك
ولا حجر شرعى من حاكم شرعى ولا رضى من جميع الورثة حرمت الوصية على هذا
الوجه لتسبب الموصى فى إلزامهم مالا يلزم شرعا إذ لا يمنع الشخص من التصرف فى ماله
بلا حجر شرعى من نحو ما ذكرنا ويؤيد ما قلناه قولهم كل تصرف يفضى إلى معصية
فهو حرام مودلك كبيع العنب أو التمر ممن يتخذوه ويعصره خمر والغلام للفجور به وبيع
الحرير لمن يلبسه من الرجال . وفى التحفة : وتحرم (أى الوصية) لمن عرف منه أنه متى كان
له شيء فى تركة أفسدها قال المحشى وكذا إذا غلب على ظنه أن الموصى له يصرف الموصى
به فى معصية فتحرم الوصية وتصح ، وحيث قلنا بجرمة الوصية على الوجه المذكور حرم
كتابتها على من يعلم أو يغلب على ظنه ما ذكر لاعانته على المعصية والمعين شريك فى ذلك

بالشرط المذكور ، ومثل ذلك التوكيل وكتابته على هذا الوجه للمحذور الذى ذكرنا . فان قيل لم قلتم بصحتها مع الحرمة والوصية قرينة . قلت الحرمة هنا لأمر خارج عن الذات فتصح وإنما حرمت لأمر عارض فلم يبطلها كالمسائل المقاس عليها المذكورة هنا ، والله أعلم .

[وسئل] نفع الله به (١) عمن مات عن ابنين وبنيتين وثلاث زوجات ونذر لواحدة من زوجاته المذكورات وعينها بمثل نصيب ابنه منها المتوفى قبله لو كان حيا نذرا معلقا بما قبل مرض موته بثلاثة أيام إن مات بمرض وبما قبل موته بساعة إن مات فجأة ، فمن كم تكون القسمة في هذه ؟ وكما قدر حصة المنذور به لها من جهة النذر وكما حصتها من الميراث .

[فأجاب بقوله] إن المال المملوك له حالة النذر المتبقي إلى حين الموت تصح قسمته

من ٢٣٤ سهما وترجع بالاختصار إلى نصفها ١١٧ سهما فللزوجة المنذور لها من جهة النذر

٢١ سهما ولها من جهة الزوجية أربعة أسهم فجعلنا مالها من الجهتين ٢٥ سهما ولكل

واحدة من الزوجتين الآخرين ٤ أسهم ولكل ابن ٢٨ سهما ولكل بنت ١٤ سهما

فتصح جملة المقسوم ١١٧ سهما . وبيان رجوعها إلى ما ذكر أن نقول أصل المسئلة ثمانية

مخرج الزوجية سهم للزوجات منكسر عليم و ٧ للأولاد المذكورين بزيادة الابن الميت

المشبه به فتكون رءوس الأولاد بزيادة من ذكر عدد ٨ وسهامهم عدد ٧ وهى منكسرة

عليهم كسهام الزوجات وبين رءوس الصنفين المذكورين تباين فتضرب رءوس الزوجات

عدد ٣ فى رءوس الأولاد ٨ عدد أو بالعكس تبلغ ٢٤ وهذا يقال أنه جزء السهم فيضرب

فى أصل المسئلة ٨ يبلغ ١٩٢ فمن له نصيب من أصل المسئلة أخذه مضروبا فى جزء السهم

المذكور فللزوجة سهم واحد يضرب فى جزء السهم المذكور يبلغ ٢٤ لكل واحدة

ثمانية وللأولاد بزيادة الابن المشبه به المذكور ٧ تضرب فى جزء السهم المذكور تبلغ

١٦٨ لكل واحد من البنين ٤٢ ولكل بنت ٢١ فتصح الجملة ١٩٢ ثم يزداد للمنذور

لها ٤٢ سهما تبلغ الجملة ٢٣٤ وتندرج حصة الابن الزائد وهى ٤٢ بين الأولاد للذكر

منهم مثل حظ الأنثيين فيكون لكل ابن ٥٦ وترجع بالاختصار إلى نصفها ١١٧ كما

قدمنا ، فهذا وجه تصحيح القسمة فى هذه الصورة وما شاكلها ، فلو فرضنا أنه كان للميت

المذكور حالة النذر ثلاثة بنين فأت واحد منهم قبل موت الناذر جاء الخلاف المشهور بين

مشايخ مشايخنا فى مسألة ما إذا نذر لابن أخيه الميت قبله بمثل نصيب أحد عميه فى اعتبار

العدد هل هو الموجود عند النذر أو الموجود عند الموت كالوصية . وأما المال الحادث له

(١) كان الأنسب جعل هذه المسألة فى باب النذر اهـ مصححه .

بعد النذر فلا تستحق المنذور لها فيه شيئا من جهة النذر كما صرحوا به وحينئذ فصيح قسمة الحادث المذكور بين الورثة فقط من ثمانية وأربعين ٤٨ سهما حاصلة من ضرب ٦ في أصل المسئلة ٨ فللزوجات المذكورات ثمن السكل ٦ لسكل واحدة سهمان تبقى ٤٢ للأولاد لسكل ابن ١٤ سهما ولسكل بنت ٧ فان أراد الناذر دخول الحادث وشمول النذر له دخل فيه وقسما قسمة واحدة معا كالصورة الأولى ، والله أعلم بالصواب .

كتاب في النكاح والنفقات والرضاع والعدد والحضانة والولاية

[سئل رضى الله عنه] عن رجل زوج ابنته على غير كفؤ وهو والبنت والإخوة راضون ثم سافر الزوج وخذأ مدة نحو عشر سنين وطلق ثم أراد التزويج ثانيا على غير كفؤ كذلك برضاها وأبها دون الإخوة. فإن قلتم بجواز ذلك فهل على الإخوة إثم إذا سكتوا أم لا ؟ . [فأجاب بقوله] إنه متى كانت البنت المذكورة بالغة ورضيت بالتزويج من غير الكفؤ ورضى الولي المنفرد أو المستون جميعهم في الدرجة أيضا صح لکن مع الكراهة وهذا مصرح به في المتون فضلا عن المطولات قال في المنهاج. زوجها الولي غير كفؤ برضاها أو بعض الأولياء المستوين برضاها ورضى الباقيين صح ، ولو زوجها الأقرب برضاها فليس للاتباع اعتراض ولو زوجها أحدهم به برضاها دون رضاهم لم يصح انتهت . عبارة المنهاج ، وبه يعلم صحة النكاح برضاها ورضى الأب وإن لم يرض الإخوة لأنه لاحق لهم الآن في الولاية مع وجود الأب فلم يعتبر رضاهم بل ولو كانت الولاية لهم بأن مات الأب مثلا في مسئلتنا وزوجها أحدهم به برضاها وإن لم يرض الباقيون لرضاهم سابقا بغير الكفؤ ، وهذا ما اعتمدته الرملي والخطيب الشربيني ، واعتمد الشيخ ابن حجر أنه لا بد من رضاهم ثانيا لأن هذه عصمة جديدة ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن بنت يتيمة سنها ثلاث عشرة سنة ونصف وطلبت التزويج فأعطوها دواء وشهد ثلاث نسوة أنها بلغت بالحيض فزوجها وليها بشهادة تلك النسوة وبقيت مع الزوج نحو ثلاثة أشهر ثم طلقها الزوج ثم بعد ذلك بان الأمر أن البنت المذكورة ما بلغت بالحيض وأن الذى خرج منها هو الدواء بعينه مرة واحدة ولا استمر معها الخارج حتى نصف ساعة وأقره النسوة المذكورات اللائي شهدن بعدم الحيض وصارت شهادتهن باطلة والآن البنت المذكورة كمل لها خمس عشرة سنة وطابت للتزويج أفيدونا عن عدة البنت المذكورة هل هى بالأشهر أم بالأقراء والحال أن الحيض الأول ماله أصل ؟

[فأجاب بقوله] إن المرأة المذكورة متى دخل بها الزوج الذى عقد بها ثم طلقها وجبت عليها العدة سواء كان العقد صحيحا أم باطلا ولا تزوج إلا بعد تحقق البلوغ، ثم إن كان العاقد الأول الحالك فعقده باطل من وجهين: عدم استكمال نصاب الشهود فى الشهادة بفرض صحتها. والثانى بطلانها من أصلها لبنائها على غير أصل، وإن كان العاقد غير الحالك فباطل أيضا للوجه الأخير الذى ذكرنا وعلى الحاكم أيده الله أن يؤدبهن أغنى النسوة اللاتى شهدن على تعرضهن للشهادة الباطلة، وأما لإرادة تزوجها الآن فإن مضت لها بعد مفارقة زوجها الأول ثلاثة أشهر قبل طروحيض صحيح كامل وبلغت بالسن الآن كما ذكر السائل بأنها كملت لها خمس عشرة سنة صح نكاحها الآن وإلا فلا بد أولا من بلوغها سنا أو حيضا، والله أعلم بالصواب.

[وسئل رضى الله عنه] عن إجبار البكر على النكاح هل يجوز للأب والجد أن يجبر البكر البالغة على النكاح من طفل صغير لا يحصنها أم لا؟ فإنهم عدوا من شروط الاجبار أن لا تنضرر بمعاشرته كهرم وأعمى قال الشهاب الرملى فى حاشيته على أسنى المطالب وأن لا يزوجهما من تنضرر بمعاشرته كشيخ هرم وأعمى وأقطع ونحو ذلك لأن الشافعى رحمه الله تعالى نص فى الأم على منع الأب من تزويج ابنه بامرأة بهذه الصفات والبنت أولى بالمنع فيما يظهر. قال وفى اللطيف لابن خيران أنه لا يزوجهما من خصى اه أفوتونا أثابكم الله تعالى الجنة.

[فأجاب بقوله] إن الذى يتجه عدم صحة النكاح فى مسئلتنا إذا دلت القرائن على ظنها أنه لا يزوجهما إلا من يحصنها وعلم الولى ذلك قياسا على مسألة النص التى نقلها السائل عن الرملى فى حاشيته على الأسنى ونقلها الرملى عن ابن خيران أيضا ورجح عدم الصحة أيضا ابن زياد وشيخه الطنبى داوى ويطفى أن لابن زياد رسالة (١) مطولة فى هذه المسئلة أظال فيها النفس وبنى ذلك على أن عدم الصحة ليس لعدم الكفاءة بل لفقد الاحتياط الواجب على من يتصرف عن غيره. واختلفت فتاوى ابن حجر فى ذلك، فمرة رجع الصحة ومرة رجع البطلان، والله أعلم بالصواب.

[وسئل رضى الله عنه] فى رجل له زوجة بحضرموت سافر إلى مسافة قصر فأكثر وهو موسر وطالت غيبته نحو من خمس عشرة سنة ثم إن ولى الزوجة المذكورة أتى إلى

(١) مماها « النصوص المفصلة فى بطلان تزويج الولى لغير المصلحة ».

بعض المتفقهة وليس بحاكم ولا محكم ففسخ عقد المرأة المذكورة والحال أن الزوجة المذكورة ناشزة من حين سافر وللزوج أموال بخضر موت بعضها تحت يد الزوجة وأولياؤها وبعضها تحت يد غيرهم فهل يصح الفسخ والحال ما ذكر أم لا ؟ أجيئوا أثابكم الله تعالى بالمعتمد الصحيح .

[فأجاب بقوله] لا يصح الفسخ من المتفقه المذكور والحال ما ذكر السائل من نشوز الزوجة ويسار الزوج وعدم الرفع إلى الحاكم ثم المحكم عند فقده وتأتى ذلك الرفع إلى من ذكرنا وذلك لعدم وجوب النفقة على الزوج في الأولى وفقد الاعسار في الثانية إذ هو الشرط الأعظم في صحة الفسخ ولأن الضرر لا يتحقق إلا حينئذ وعدم وجود إثبات الإعسار كما ذكرنا بفقد الرفع إلى من ذكر في الثالثة ، ولكون الفسخ مجتهدا فيه فلا يستقل به غير أهله وهو الحاكم أو مأذونه كأن فسخ المتفقه المذكور فضوليا غير نافذ وإن اجتمعت بقية شروط الفسخ وسواء فيما ذكرناه من عدم صحة الفسخ أكان الزوج غائبا أم حاضرا ممتنعا لإمكان تحصيل النفقة والكسوة والمسكن من الحاضر بالحاكم وفرض عجز الحاكم نادر وفي الغائب بكتابه لحاكم بلده ليلزمه بالدفع ولا يصح الفسخ وأو بالحاكم عند الجهل بحاله يسارا وإعسارا وانقطاع خبره ولا مال له حاضر على المعتمد خلافا للشيخ زكريا في شرح منهجه وغيره وشواهد ذلك من كلام أئمتنا كثيرة ، ولتقتصر في النقل على عبارة التحفة قال فيها والأصح أنه لا فسخ بمنع موسر أو متوسط كما يفهمه قوله الآتى وإنما الخ حضر أو غاب لتمكنها منه ولو غائبا كما له بالحاكم ، فإن فرض عجزه عنه فنادر واختار كثيرون في غائب تعذر تحصيلها منه الفسخ وقواه ابن الصلاح قال كتعذرها بالإعسار والفرق بأن الإعسار عيب ضعيف اه والمعتمد ما في المتن ومن ثم صرح في الأم بأنه لا فسخ مادام موسرا وإن انقطع خبره وتعذر استيفاء النفقة من ماله والمذهب نقل كما قاله الأذرعى فيجزم شيخنا في شرح منهجه بالفسخ في منقطع خبر لا مال له حاضر مخالف للمعقول كما علمت ، ولا فسخ بغيبة من جهل حاله يسارا وإعسارا بل لو شهدت بينة أنه غاب معسرا فلا فسخ ما لم تشهد بإعساره الآن وإن علم استنادها للاستصحاب أو ذكرته تقوية لا شك كما باتى اه عبارة التحفة وبذلك علم ضعف قول كثيرين كابن زياد المختار المفتى به جواز الفسخ عند تعذر تحصيل النفقة بغيبة ونحوها ولو كان موسرا لخالفته للنص وللأصح عند الشيخين وأما الفسخ لتضررها بطول الغيبة وشهوة الوقاع فلا يجوز اتفاقا . والحاصل أنه لا يجوز الفسخ إلا بتسعة شروط حضر الزوج أو غاب : إعساره بأقل النفقة والكسوة

والمسكن لا الأدم بأن لم يسكن له كسب أصلا أو لا ينفى بذلك أو لم يجد من يستعمله أو به مرض يمنعه عن الكسب ثلاثا أو له كسب غير لائق أبى أن يتكلفه أو كان حراما أو حضر هو وغاب ماله مرحتين أو كان عقارا أو عرضا أو ديننا مؤجلا أو على معسر أو مغضوبا وتعذر تحصيل النفقة من السكل في ثلاثة أيام وثبوت ذلك عند الحاكم بشاهدين أو بعامه أو بيمينها المردودة إن رد اليمين وحلفها مع البينة أنها تستحق النفقة وأنه لم يترك مالا وملازماتها للمسكن وعدم نشوزها ورفع أمرها إلى الحاكم وضربه مهلة ثلاثة أيام لعله يأتي بالنفقة أو يظهر للغائب مال أو نحو وديعة وأن يصدر الفسخ بلفظ صحيح بعد وجود ما تقدم إما من الحاكم بعد طلبها أو منها بإذنه بعد الطلب بنحو فسخت نكاح فلان وأن تكون المرأة مكلفة فلا يفسخ ولي غيرها اهـ . وأنى لك باجتماع هذه الشروط في نساء هذا الزمان وقضاته ولهذا كان القضاة والعلماء يتحرزون عنه ويحذرون غيرهم ما أمكن قال شيخنا العلامة عبد الرحمن بن محمد المشهور رحمه الله تعالى في فتاويه :

(مسئلة) في فسخ النكاح خطر ، وقد أدركنا مشايخنا العلماء وغيرهم من أئمة الدين لا يخوضون فيه ولا يفتحون هذا الباب لكثرة نشوز نساء الزمان وغلبة الجهل على القضاة وقبولهم الرشا ولكن نقول يجوز فسخ الزوجة للنكاح من زوجها حضر أو غاب بتسعة شروط إلى آخر ما ذكرناه من تعدادها ، ومن مجموعة العلامة طه بن عمر .

(مسئلة) اعلم أن تمام شروط الفسخ لاتكاد تتفق شروطه ولذلك أعرض علماء حضرموت الورعون بل وغير أهل الورع ولا سمعنا بفسخ وقع بحضرموت وإن وقع بالشحر من الفقيه أحمد فلا لنا بذلك إلا حسن الظن به وجرى فسخ عند الفقيه بالحضرموت وشنعوا عليه وإن كان فسخته حصل بالدولة وكثيرا ماتت هذه المسئلة بحضرموت ولا يفتح فيها باب ، وفي العدنية (مسئلة) فيها شروط الفسخ فانظرها وإذا تأملت حال نساء حضرموت فالغالب عليهن وقوع شيء من النشوز حالة غيبة الزوج فيمنع الفسخ ولا تغتر بالغوغاء ولا بجرأة من لا تحقيق عنده وأطال إلى أن قال ولو فتح هذا الباب لثارت فتن لا تحصى فليحذر أمثالنا من فتح باب مسدود ولو كان إقليده عليه اهـ أحمد مؤذن ، وبهذا يعلم أن النكاح يحتاط لحله من غير رضى بمن العصمة بيده وهو الزوج فلا يقدم عليه إلا بعد مزيد ضرورة يغلب سبب وقوعها ولما نظر أبو حنيفة رحمه الله تعالى إلى ذلك الاحتياط بالغ فيه فمنع الفسخ في النكاح حتى بالأعسار وغيره ، والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل طلق زوجته ولها ولد منه سنة أربعة أشهر هل له نفقة أم لا؟ وكما قدرها ومعها حمل له أيضا وكما قدر نفقته ، أفيدونا أجركم الله تعالى [فأجاب بقوله] إن المطلقة الحامل منه مطلقا ومثلها الرجعية تستحق جميع ما تستحقه الزوجة نفقة وكسوة وإسكانا وغير ذلك بما تستحقه الزوجة ماعدا آلة التنظيف ونحو الطيب ويختلف قدر ما تستحقه من ذلك بحسب يساره وإعساره كالزوجة ، نعم إن كانت ناشزة فلا تستحق شيئا فيأتى فيها ما فى الزوجة حرفا بحرف ، وأما الابن الذى ترضعه المذكور أول السؤال فالأم أحق بحضائنه وتستحق على الأب أجره الحضانه والرضاع ما لم يكن للطفل المذكور مال وإلا فالأجرة المذكورة من ماله ويرجع فى قدرها عند الاختلاف إلى أجرة المثل زمانا ومكانا ، والذى يظهر لى أنها لا تقصر فى هذا الوقت الذى عم فيه الغلاء عن ريال ونصف ٥٠ فى مثل سن هذا الولد إن لم تزد على مثل هذا القدر ولا أجزم بشيء ، نعم إن رضى غير الأم بحضائنه ورضاعه تبرعا أو بأقل مما طلبته الأم فيقدم عليها كما هو مقرر فى محله ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل سافر من المشقاص إلى السواحل وله زوجة حامل وبعد سفره بيومين وضعت بنتا أرضعتها أمها سنة أو سنة ونصفا ثم ظهر معها حمل آخر ووضعته ذكرا وأرضعته سنتين وزوجها غائب قبله خبرها فطلقها ثم لما رجع الزوج المذكور من السواحل راجع زوجته أو عقد بها وعقب وصوله خاطبه أبوها من جهة الابن فقال الابن ابنى وبغيته ثم بعد كمال اثني عشر سنة توفى الزوج والابن عنده وتحت حجره فطلب ميراثه من تركه المتوفى فمنعه بقية الورثة مدعين أنه ابن زنا وشاع بين الخاص والعام بأن أمه وضعته بعد وضع الحمل الأول بأكثر من سنتين وشهد العدول بذلك وباقرار أمه بما ذكر فهل هذا الحمل الثانى الذى ظهر مع الزوجة بعد سنة أو سنة ونصف من وضع الحمل الأول وزوجها غائب فى السواحل وهى بالمشقاص ينسب إليه ويلزم بقية الورثة أن يعطوه حصته من الإرث مع أن الحس يكذب اجتماعهما وإن كان فى الامكان ذلك وهل هو مع الحمل الأول يعد حملا واحدا ونقول إنهما توأمان أم لا لأنهم ذكروا فى التوأمين أن يكون بينهما أقل من ستة أشهر وهنا أكثر من ذلك . فان قلتم بنسبته اليه لعدم ثبوت نفيه فكيف يكون ذلك فقد تحققنا براءة رحمها بوضع الحمل ومضى أكثر من ستة أشهر بعده وهى حائل والحس يكذب اجتماعهما أفيدونا ؟ .

[فأجاب بقوله] : نسألك اللهم توفيقا للصواب وحفظا من الرياء والمراعاة والاعجاب
لننال بذلك الأجر والثواب. إن الولد المذكور لاحق بالزوج ولا يفتنى عنه إلا بالاعان لا مكان
كونه منه وذلك لاحتمال إمكان الاجتماع بها بعد وضع الحمل الأول ووطئها أو إرسال مائه
إليها واستدخالها إياه كما استظهره الشيخ ابن حجر خلافا للرمل مع مضي المدة التي تسع
الوطء والحمل والوضع قبل الفراق وإن لم يطلع على ذلك أحد واسكونها فراشا له تلك
المدة فنسب إليه واستحق الإرث أيضا لأن الإرث تابع للنسب ولم يصدر منه في حياته نفى
ولا لعان حتى نقول بحرماته بل ألحقه بنفسه في حياته كما صرح به السائل ولا يجوز لبقية
الورثة والحال ما ذكر السائل أن يمنعه منه لما ذكرناه من عدم استحالة الإلحاق بالاحتمال
المذكور وإن كان بعيدا فالإمكان غير الاستحالة وإنما تتحقق الاستحالة عند تعذر لحوقه
به كأن ولدته لسته أشهر فأقل من العقد أو لأكثر ولكن طلق في مجلسه أو نكحها وهو
صغير أو مسووح أو وهو بالمشرق وهي بالمغرب وكذا مع قرب المسافة كما في صورة السؤال
وقد تحقق أنه لم يمض زمن بعد وضع الحمل الأول يحتمل فيه اجتماعهما بأن قطع بأنه لم
يصل إليها ولا وصلت إليه في ذلك الزمن بأن قامت بينة بأنه لم يفارق بلده ولا أرسل مائه
على كلام ابن حجر في ذلك الزمن وهي كذلك أى لم تفارق بلدها في ذلك الزمن ففى جميع
هذه الصور لا يلحقه الولد المذكور ولا يرثه لما ذكرناه من الاستحالة فيها وعلاوة على
ما ذكرنا إلحاقه له بنفسه كما صرح به السائل فلا تردد في إرثه من حيث الظاهر : وأما من
حيث الباطن فالعبرة بما في نفس الأمر فالواجب على الزوج متى علم أنه ليس منه ذلك
الولد بأن لم يجتمع بها أصلا في هذه المدة ولا استدخلت مائه فيها أو اجتمع بها ولكن لم
يحصل منه وطء ولا استدخال هذه المدة نفية ، فإن لم ينقه كان مستلحقا لمن ليس منه
وهو ممتنع وحرام شديد التحريم كما يحرم نفى من هو منه لما يترتب على ذلك من المفاسد
العامة والفواحش الطامة من اختلاط الأنساب وتوريث من لا يرث وغير ذلك مما لا يخفى
على السائل ، ثم إن علم مع ذلك زناها أو ظنه ظنا مؤكدا لزمه قذفها ولا عن انفيه وجوبا
فيهما وإلا اقتصر على النفى باللعان لجواز كونه من شبهة . فالخلاص أن المولود على فراش
الزوج لاحق به مطلقا إن أمكن كونه منه ولا يفتنى عنه إلا بالاعان والنفى تارة يجب وتارة
يحرم وتارة يجوز ، ولا عبرة باقرار الزوجة بالزنا وإن صدقها الزوج وظهرت أماراته كما
ذكره شيخنا العلامة عبد الرحمن بن محمد المشهور رحمه الله تعالى في فتاويه وصرح كلام

أثمتنا شاهد لما ذكرناه وحررناه فليطلبه من أراده ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل نفع الله به] عن رجل هو غانم بن سالم بن عوض السفرة له أخوان من النسب هما عوض وأحمد ابنا سالم بن عوض السفرة أرضعت غانم بن سالم المذكور جدته أم أبيه فصار أخا لأبيه من الرضاعة ولغانم المذكور ولد هو سعيد بن غانم ولأحمد بن سالم بن عوض السفرة بنت فأراد سعيد بن غانم التزوج على بنت أحمد بن سالم بن عوض السفرة المذكور فهل يصح تزوج سعيد بن غانم المذكور على بنت أحمد بن سالم أم لا يصح ؟

[فأجاب بقوله] إن البنت المذكورة تحل لسعيد المذكور لأنها بنت عم من النسب وبنت ابن عمه من الرضاع وهذا لا يخفى على غر جاهل فضلا عن طالب علم فاضل ، والعبارة التي استدلت بها المحيب للبطلان حجة عليه لانه فالجدة المذكورة التي أرضعته تسمى أما بالواسطة أيضا على سبيل المجاز كما صرحوا به ، وفي الحديث « يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب » وأين المعارض من تعبير أكثر المتون والشروح بقولهم الأم من ولدتك أو ولدت من ولدك نسبا والأم رضاعا من أرضعتك أو أرضعت من ولدك فسمى الجدة وإن علت أمًا بواسطة على سبيل المجاز ، وأما الأم الحقيقية فهي التي ولدتك ، فلو فرضنا أن غانما المذكور ابن المرضعة نسبا لصلبها جاز لابنه سعيد المذكور أن يتزوج بابنة أحمد ابن سالم المذكورة لكونها ابنة عم أبيه فاذا حلت له في النسب فلا تنحل له في الرضاع بالأولى ومعلوم أن ولد العمومة والخؤولة لا يدخلون في التحريم وفي متن زبد ابن رسلان « لا ولد يدخل في العمومة ، أو ولد الخؤولة المعلومة » وبنت أحمد المذكور في مسئلتنا بنت عم نسبا وبنت ابن عم رضاعا فالمنازعة في حلها له مكابرة ، وسنتزل مع المعارض المذكور ونقول له ماتقول في تزويج النبي صلى الله عليه وسلم سيدتنا فاطمة الزهراء بسيدنا على بن أبي طالب هل هو صحيح أم لا ؟ فان قال نعم فهو المطلوب وهو حجة عليه في اعتراضه وإن قال غير صحيح فقد أعظم القرية على الله ورسوله وكاد أن ينخلع من الدين ويدخل في زمرة الجاحدين لما هو معلوم علما قطعيا يقرب أن يكون إنكاره كفرا ، نسأل الله السلامة والعافية وذلك لأنه نظير مسئلتنا لا فارق بينهما إلا أن الزوج في مسئلتنا ابن عم أبيها رضاعا وسيدنا على ابن عم أبيها نسبا وقد تقرر أنه لا فارق بين الرضاع والنسب في تحريم ذلك وتحليله ، وأما قول المعارض إن المرضعة المذكورة تكون أما لسعيد المذكور إن أراد أنها أمه بالواسطة على سبيل المجاز فسلم ولكن لا يفيد ذلك حجة في دعواه التحريم وإن أراد

أنها أم حقيقة فغير مسلم بديهية لوضوح بطلانه وكذا قوله إن البنت المذكورة تصير بنت أخي سعيد المذكور ، والله أعلم بالصواب :

وسئل رضى الله عنه [عن رجل ادعى على ولى زوجته بأنه قبض عليها ومنعها من التسليم له وطالبه مرارا فلم يسلمها له والحال أنه ملتزم بجميع ما يلزم لها من حقوق الزوجية شرعا فأجاب ولى المرأة أن الزوج المذكور لم يقم بحقوق الزوجة من نفقة وكسوة وغير ذلك فلا يلزمنى تسليم بنتى له فما الحكم فى هذه الدعوى والجواب وما الذى يلزم الزوج والزوجة من حقوق الزوجية شرعا وهل له منعها من الخروج من داره لغير التعليم أم لا ؟ :
[فأجاب بقوله] إنه ليس للولى المذكور قبضها ومنعها من زوجها فيحرم عليه ذلك ويعصى بسببه للحديث الصحيح « من خيب زوجة على زوجها فعليه لعنة الله » ومعنى خيب أفسد ، وورد أيضا « من بات مهاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح » والظاهر للفقير أن عدم القيام بالنفقة ونحوها ليس غدرا مجوزا لذلك لإمكان التوصل إلى ذلك بالحكم فيلزمه توفيته فان أوفاه بنفسه فذاك وإلا أوفاه الحاكم وفرض عجزه نادر هذا إذا كان الزوج موسرا أو متوسطا وإلا بأن كان معسرا فلها الفسخ بشروطه المقررة نعم إن كانت الزوجة المذكورة صغيرة أو مريضة لا تحتمل الرطء والزوج غير مأمون من أن يطأها إذا خلاها فتتضرر بذلك فلها وله مندوحة فى الامتناع كما صرحوا بذلك ، وقول السائل وما الذى يازم الزوج الخ . جوابه قال القليوبى : الحقوق الواجبة للزوج على زوجته أربعة : طاعته معاشرته بالمعروف وتسليمها نفسها إليه وملازمة المسكن . والواجبة عليه أربعة أيضا ومعاشرته بالمعروف ومؤونتها والمهر والقسم ونظم بعضهم حقوق النكاح الواجبة على الزوج لزوجته بقوله :

حقوق النكاح الواجبات لزوجته على الزوج بالتمكين سبع لوازم
طعام وأدم ثم سكنى وكسوة وآلة تنظيف متاع وخادم
وأما الخروج للتعليم فيجوز بشرط أن لا تحصل الكفاية بتعليمه هو أو سؤاله لها ويجوز لها الخروج فى صور أخر منها الخوف من فاسق أو سارق ومن إشراف البيت على الخراب أو إخراج ظالم أو معبر أو نحو ذلك مما استثنوه مما هو معلوم كخروجها بإذنه والله أعلم بالصواب .
[وسئل رضى الله عنه] عن يتيمة لا كافل لها والحال أنها فى اثنتى عشرة سنة ودعيت للزوج عليها وأشربت دواء ثم حاضت بعد شربها لذلك الدواء وزوجت ثم فارقتها الزوج وبعد حصول الفراق حاضت حيضة معتبرة وبعد ذلك دخات خمس عشرة سنة والآن

دعيت للزوج عليها فما الطريق لتزويجها . فان قلم إلى أن تغلق الأقراء أو إلى أن تصل سن اليأس فاعلموا بأنه لا حق بالمذكورة ضرر شديد من الوقت وغيره فهل يجوز لاندفاع الضرر أن تسقى دواء لكي تغلق الأقراء أم لا يجوز ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه لا طريق لتزويجها إلا بعد انقضاء عدتها وهي ثلاثة أطهار لكونها من ذوات الأقراء لوجود الحيض معها وإن استجلب بدواء كما في مسئلتنا أو بياوغها سن اليأس ، ويجوز استجلاب الحيض بالدواء وذكر السائل أنها حاضت بعد الفراق حيضة وحيدة يقال في مسئلتنا إن فورقت وهي طاهرة فلا بد في انقضائها من وجود حيزتين أخريين وبالطعن في الأخيرة منهما تنقضي عدتها (١) وإن فورقت وهي حائض فلا بد من الطعن في حيضة ثالثة (٢) أوجود حيضة سابقة على الثلاث المذكورة فبالطعن في الحيضة الثالثة من هذه تنقضي عدتها وسواء وجد الحيض بنفسه أو باستجلاب دواء كما صرحوا به هذا حاصل المعتمد من مذهبنا ، وليعلم أنه لا بد من الاكتفاء بكونه حيضا من أن يستمر الدم كل مرة أربعاً وعشرين ساعة ولو متفرقة لا كما يتوهمه العوام من الاكتفاء برؤية الدم وإن لم يباغ يوماً وليلة فليتنظن لذلك ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة أرضعت بنتاً أربع رضعات ثم عقدت بالبنت رجل وفارقها ثم أرضعها الخامسة هل تصير المرضعة محرماً للمطلق أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] تصير المرضعة المذكورة محرماً للمطلق المذكور والحال ما ذكر وإن تأخرت الرضعة الخامسة عن الطلاق كما صرح به الشيخ ابن حجر والعلامة البجيرى نقلاً عن الشوبرى ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] فيما إذا أذن رجل لآخر أن يصوره بصورة غير مجسمة فهل يأثم كل منهما أو أحدهما أولاً ثم فإن المسئلة واقعة وقد كثر اللغط فيها بين طلبة العلم الشريف .

[فأجاب بقوله] أن تصوير الحيوان حرام شديد التحريم بل من الكبائر لما في الأحاديث الصحيحة من الوعيد الشديد لفعل ذلك كاللعن وأن المصورين أشد الناس عذاباً يوم القيامة وأنه لا فرق عندنا في حرمة تصويره أى الحيوان بين كونه له نظير أم لا ولا بين كونه

(١) الأخيرة منها هي الحيضة الثالثة التي بالطعن فيها تنقطع عدتها .

(٢) أى من الحيضات الثلاث التي بعد تلك الحيضة التي حاضتها بعد الفراق .

رقما أو غيره له ظل أم لا، وسواء كان على الأرض أو غيرها من ثوب أو بساط أو دراهم أو دنائير أو فلوس أو إناء أو حائط أو غيرها بصورة تمتن أم لا؟ كما صرح به النووي وغيره رحمهما الله تعالى ولكن بشرط أن تكون الصورة كاملة بأن تكون مشتملة على ما لا يمكن بقاؤه بدونه بخلاف غيرها كفقده رأس ومثله كل ما لا حياة بدونه قال في التحفة وكفقده الرأس فقد ما لا حياة بدونه، نعم يظهر أنه لا يضر فقد الأعضاء الباطنة كالكبد وغيره لأن الملاحظ المحاكاة وهي حاصلة بدون ذلك اهـ .

ويؤخذ من قوله لأن الملاحظ الخ أنه لو فعل بالصورة المذكورة ما لا يمكن استدامة الحياة معه كحرق بطنه مثلا أنها لا تنقطع الحرمة بفعل ذلك لبقاء المحاكاة، هذا حكم التصوير وأما الالتخاذ فإن كان بصورة تمتن كعلى بساط أو فرش أو مخدة فلا حرمة ومثل ذلك حمل النقد الذي عليه الصورة المذكورة كما في التحفة وغيرها للحاجة ولا متهانها بالتعامل ومثل ذلك في عدم الحرمة لعب البنات الصغار وإن كن على صور الحيوان إذا علمت ما ذكر ظهر لك أن المصور والآذن له في التصوير المذكور آثمان كلاهما أما المصور فلمباشرة الفعل المحرم وأما الآذن فلأمره بفعل ما هو محرم إذ الأمر بالحرام حرام كما هو واضح. لا يقال إنه أمره بتصوير صورة غير مجسمة لأننا نقول لا فرق في حرمة التصوير بين المجسم وغيره كما يفهمه قولهم رقما أو غير رقم له ظل أم لا. وأما تصوير غير الحيوان من نحو شجر وكل ما ليس له روح كالقمرين فلا يحرم، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة طلبت من وليها أن يزوجه من كفؤ فأوعدها بمجىء زيد الغائب فأنت إلى رجل وقالت أحكمك تزوجنى فبعث إلى الولي فأجابته حتى يأتي زيد فعادت وقالت أخاف العنت .

[فأجاب بقوله] متى كانت المرأة المذكورة بالغة عاقلة وطلبت من وليها أن يزوجه من كفؤ لها معين فأبى وأبت ذلك لدى حاكم صار بذلك عاضلا وانتقلت الولاية للقاضي فبزوجه لا للأبعد إلا إن تكرر العضل منه ثلاثا أو أكثر فتنتفل له، والظاهر أن المحكم بشروطه يقوم مقام القاضي عند فقده، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل خطب امرأة ودفع لوليها بعض دراهم من الجهاز ثم إنه عن آل الرجوع عن الزواج لكونه حصل له عزم على سفر فهل لولى المرأة رد ما دفعه إليه من دراهم أم لا؟ وهل يستحقه الولي أو المرأة أم لا يستحقانه ؟

[فأجاب بقوله] : الذى صرحوا به أنه يرجع إلى المعطى وهو الذى أراد التزوج فى السؤال فى لفظه ونيته وقصده فان نوى أو صرح بأنه هبة لها أو للولى عمل به بشرطها أو صدقة فكذلك وإلا فيرجع بما دفعه سواء كان الرد منهم أو منه على المعتمد خلافا لما فى فتاوى الشيخ ابن حجر من التفصيل بين أن يكون الرد منهم فيرجع أو يكون منه فلا رجوع وقد أوضح ذلك شيخنا العلامة المرحوم عبد الرحمن المشهور فى فوائده أتم إيضاح وفى ذلك الغنية والكفاية والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] فيمن فارق زوجته وله منها ولد وأراد والده النقلة من البلد هل لها حضانة ابنها أو أولى بها والده؟ وإن طلب ابنه للنقلة معه وغلبت أمه وحبيبه (١) من جهة الأم هل يجب له النفقة أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : متى أراد الأب سفر النقلة من بلد المحضون ولو كان السفر قصيرا فله أن يأخذ ابنه معه وسقطت بذلك حضانة الأم وليس لحبيبه أو أمه منعه من أخذه متى كان الأب صادقا فى سفر النقلة وأما سفر غير النقلة فلا يجوز له أخذه والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] : عن رجل طلق زوجته وله منها ولد والحال أنه معسر والولد عند أمه مدة سنة فهل تبقى النفقة فى ذمته إلى اليسار أم لا ؟ وهل له طريق فى شل ابنه بعد المدة ؟ وهل إذا وجد امرأة أخرى متبرعة تقدم على الأم عند طلبها الأجرة أم لا ؟

[فأجاب بقوله] : إن المعسر ليس عليه شيء لا حضانة ولا نفقة وإنما تصير عليه ديناً إذا كان موسرا وامتنع أو كان غائبا موسرا وفرضها عليه القاضى فحينئذ تصير عليه ديناً فى ذمته فان افتقر ثم أيسر لزمه أدائها والأم مقدمة عليه فى الحضانة ولا يلزمه أجرة الحضانة والنفقة إلا إذا كان موسرا وتبقى الحضانة إلى التمييز وبعد التمييز تكون الخيرة له عند من شاء منهما وإذا وجد الأب متبرعا بالحضانة والأم لم تتبرع فالتبرع مقدم على الأم والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة ثيب أذنت لوليتها شرعا أن يزوجه فقال لها الولى وكلى فلانا الأجنبى وأنا مرتض به يزوجه فوكلت الأجنبى أن يزوجه فزوجها فهل هذا التزويج صحيح أم لا ؟ .

(١) الحبيب هنا بالذلة لدرجة الحضرمية : الجداه مصححة .

[فأجاب بقوله] : إن التزويج الصادر من الأجنبي والحال ما ذكر السائل صحيح والمرأة المذكورة ليست وكيلة وإنما هي سفيرة محضة وعبرة التحفة وخرج بتزوج ماله وكل امرأة في توكيل من يزوج موليته أو وكل موليته لتوكل من يزوجه ولم يقل لها عن نفسك سواء قال عني أم أطلق فوكلت وعقد الوكيل فانه يصح لأنها سفيرة محضة اهـ ومثلها بالحرف عبارة النهاية إلا أنه أبدل في توكيل بالتوكل ونحوها عبارة الشيخ زكريا في شرح منهجه ومن ذلك يؤخذ الجواب والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] : عن رجل زوج ابنته على أحد من أهل البلد فهل يجب على الزوج مسكن خاص بمرافقه أم لا .

[فأجاب بقوله] إنه يجب عليه المسكن اللائق بها بمرافقه من سطح وطهارة ودرج وطبخ لائقات بها كما أنه يجب لها النفقة والكسوة وتوابع ذلك فان كان الزوج المذكور موسرا فعليه نفقة وكسوة الموسرين وإن كان معسرا فنفقة وكسوة المعسرين وكلها معلومة في الشرع ولكن لا يجب ذلك إلا إذ كانت مطيعة غير عاصية وأن تكون محتمة للوطء والتمتع بخلاف الصغيرة التي لا تحمل ذلك والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] : عن رجل له أولاد بالغون عقلاء محتاجون هل تلزمه نفقتهم وكسوتهم وسكناتهم أم لا ؟ .

[فأجاب] إن قدروا على الكسب ولا يقربهم لم يلزمه شيء نفقة ولا غيرها وإلا بأن كانوا عاجزين بنحو مرض أو عجز أو غير عاجزين ولكن لم يلق بهم ذلك الكسب لزمته النفقة والكسوة والسكنى لهم بشرط يساره والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة ناشزة هل تفسق بذلك وتسقط حضانتها وتنتقل لمن بعدها على الترتيب المعلوم أم لا ؟

[فأجاب بقوله] (١) الذى يظهر لنا الآن بلا مراجعة كثيرة ولا إعطاء المسئلة حقهما من النظر أن النشوز مفسق وقد عدّه ابن حجر من الكبار في زواجه وقد ذكروا أن من شروط الحضانة العدالة الظاهرة وهي التي ترجع لقول المزمكين وبذلك علم أن المرأة المذكورة لا تستحق الحضانة وهي ناشزة

(١) في فتاوى الإمام الرملى ماصورته : سئل عن الزوجة إذا نشزت هل تستحق حضانة ولها من الزوج أم لا فأجاب : بأنها تستحق حضانة ولها من زوجها ولا يمنع منها نشوزها اهـ وهو مخالف لما ذكره صاحب الفتاوى فليعلم اهـ ما وجد بهامش الأصل .

لما ذكرنا لكن نقول إذا كانت تنتقل لفاسق وهكذا فالأم الناشئة أولى فافهم ذلك وإنما منعوا الفاسقة من الحضانة خوفاً أن ينشأ الطفل عليه وقد قال الغزالي إن الفسق قد عم البلاد والعباد وهذا في زمانه فكيف في زماننا هذا والنظر والبحث في كون فلان فاسقا وفلان غير فاسق مما يثير الفتن لما علمت من كلام الغزالي رحمه الله تعالى والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن جوابين مختلفين أيهما أصح ؟ « فالسؤال » هو تزوج رجل امرأة ودخل بها ليلة واحدة ثم سافر إلى جهة أخرى وأقام بها عشرة أشهر ورجع إليها وأقام عندها ثمانية أيام وزعم أهلها أنها طهرت من حيضها في اليوم الذى دخلت عليه فيه ثم طلقها فبعد خمسة أشهر إلا ثلاثة أيام من الدخول الأخير ولدت بنتا وأنكر الزوج الحمل وقال ليس هو منى وأهلها مطالبوه بالنفقة للبنت المذكورة وهو مستمر على الإنكار إلى الآن أفتونا المسئلة واقعة حال : « أجاب » بعض الطلبة عليه بقوله : إن الدخول الأول ما وقع فيه حمل والدخول الثانى العمدة عليه فان مضت ستة أشهر ويومين وولدت البنت لحقته وإلا فلا تلحقه وقد ادعوا بالحيض قبل الدخول التالى واعرضوا السؤال على أهل العلم والله أعلم فكتب تحته الحبيب الثانى بقوله : « الجواب » عن هذه المسئلة قال فى شرح المنهج مع اختصار يسير ولو فارقتها بانثا أو رجعيًا فولدت لأربع سنين فأقل من إمكان العلوق لحقه الولد لأن الحمل قد يبلغ أربع سنين وهو أكثر مدته كما استقرىء فإذا علمت هذا فالبنت المذكورة الواقعة بتلك المدة تلحقه ولم يجز له نفيها ويلزمه الانفاق عليها كسائر فروعه بشرطه كما هو مقرر فى السكتب المختصرة فضلا عن المبسطة وهذا واضح لا غبار فيه وما أفتى به فلان بن فلان من أن البنت المذكورة لا تلحقه لا يعول عليه والله تعالى أعلم .

[فأجاب بما صورته] أن المعتمد المقرر ما أجاب به الثانى لكن على تفصيل يأتى وأما ما أجاب به الأول فغلط ظاهر ولعل غلطه نشأ من ظنه أن الحامل لا تحيض أو أن الحمل لا يجاوز تسعة أشهر وغاب عنه أن الأصح أن الحامل تحيض وأن أكثر مدة الحمل أربع سنين ومن الغلط الفاحش قوله ستة أشهر ويومين الخ ولعله أراد أن يكتب ولحظتين فسبق القلم إلى يومين والتفصيل الذى أشرنا إليه هو أن النفى تارة يجب وتارة يحرم وتارة يحل ففيما إذا علم أنه ليس منه كأن لم يطأها أصلا ولم تستدخل ماءه المحترم أو وطئ أو استدخلت ولكن ولدته لدون ستة أشهر من الوطء والاستدخال أو فوق أربع سنين

فأكثر منه يجب النفي واللعان فضلا عن الجواز لثلاثي بصير بسكوته مستلحقا لمن ليس منه وهو ممتنع كما يحرم نفى من هو منه ، ولعظم التغليظ على فاعل ذلك وقبيح ما يترتب عليه من المفاسد كان من أكبر الكبائر ، ثم إن وجد مع ذلك علم أو إشاعة بزناها مع قرينة لزمه القذف أيضا وفيما إذا وطئ أو استدخات وولده لما بين الستة والأربع سنين ولم يسبها أو استبرأها ولم تمض بعده ستة أشهر يحرم النفي واللعان والقذف لأنه لاحق بفراشه وفي خبر أبي داود والنسائي « أيما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه يوم القيامة وفضحه على رؤوس الخلائق » وفيما إذا استبرأها ومضت لها ستة أشهر منه وهناك تهمة زنا حل النفي على خلاف في ذلك لأن الاستبراء أمانة ظاهرة على أنه ليس منه ، نعم يسن له عدمه لأن الحامل قد تحيض اه وإذا أوجبنا النفي أو جوزناه ونفى ولا عن بشر وطه انتفى عنه النسب ولم تلحقه البنت ولم تجب نفقتها إذا علمت ما تقرّر ظهر لك أن الحبيب الأول مخطئ خطأ ظاهرا وأن المصيب الثاني مصيب ولكنه أجمل في محل التفصيل وذلك غير سديد والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل مات وله مال ومعه زوجة فأجلت عليه بعد وفاته أربعة أشهر وعشرة أيام فهل تلزم لزوجته نفقة لها أو معروف من تركته مدة الأجل أم لا فإن قلتم يلزم لها شيء فعرفونا بقدره ؟ .

[فأجاب بقوله] إنها لا تستحق نفقة ولا مؤنة ولا غيرها وإن خاف تركه لأنها للسلطنة وقد فأت بخلاف السكنى مدة العدة فإنها تجب على الأظهر لصون مائه وعبارة النفقة مع المنهاج قلت ولا نفقة ولا مؤنة لمعتدة وفاة ومنها أن يموت الزوج وهي في عدة طلاق رجعى وإن كانت حاملا والله أعلم لصحة الخبر بذلك اه والخبر المشار إليه قوله صلى الله عليه وسلم « ليس للحامل المتوفى عنها زوجها نفقة » رواه الدارقطني بإسناد صحيح قال الشافعى رضى الله عنه : ولا أعلم مخالفا في ذلك والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل طلق زوجته وله ابن منها وهي من غير أهل بلد الزوج وأرادت النقلة بالابن إلى بلدها وعمره أربعة أشهر وادعت حق الحضانة ومنع الزوج من نقل ابنه معها فهل يجبر الأب على تسليم الابن لأمه لحق الحضانة وتسليم ما يلزم للحضانة من نفقة لابنه أو تسقط الحضانة بالنقلة ؟

[فأجاب بقوله] إن الأب أحق بالحضانة من الأم في صورة السؤال مطلقا لأنها هي

المتنقلة سواء كان المحل الذى انتقلت وسافرت إليه سفرا طويلا أو قصيرا وسواء كان انتقالها وسفرها لحاجة أو نقلة وذلك حفظا للنسب ومحل تقديم الأم عليه فى الحضانة ما إذا كانت هى وهو مقيمين ببلد واحد أما إذا انتقل أحدهما وأقام الآخر فإن كان انتقاله الغير نقلة كقضاء حاجة من تجارة وحج وزيارة ونحو ذلك فالمقيم منهما أحق بالحضانة لخطر السفر وترقب رجوعه وإن كان لنقلة أو كان كل واحد منهما ساكنا ببلد أخرى ، فالأب أحق منها مطلقا . وإن كان هو المسافر كما صرحوا به وذلك لأجل حفظ النسب ومصلحة التعليم والصيانة ، وسهولة الإنفاق عليه والأب أقوم منها بذلك ، وسواء كان الولد مميزا أو غير مميز كما فى صورة السؤال وذلك مصرح به فى المتون فضلا عن غيرها والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] فيما لو كان لرجل ابنة صغيرة ترضع وقد عقد عليها والدها بـرجل ثم إن والد البنت توفاه الله تعالى ، ولما بلغت تلك البنت مبلغ النساء أراد العاقد الدخول فلم ترض هى ولا والدتها ، فهل لها ذلك أم لا ؟ وهل ذلك جائز عند الأئمة الأربعة أم عند واحد ؟

[فأجاب بقوله] إنه متى زوجها أبوها مجبرة سواء كانت صغيرة أو كبيرة صح ، ولم يكن لها ولا غيرها خيار ولا تأبى مطلقا بل عليها تمكين الزوج من نفسها وجوبا ، ولا نعلم فى ذلك خلافا لأحد من العلماء والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن تزويج البكر الصغيرة التى ليس لها أب ولا جد ولا أحد يشهد أنها بلغت فى السن خمس عشرة سنة ، وطعنت فى السادسة عشرة ، وإن مثل حصل من يشهد أنها بلغت بالسن المطاوب لكنهم ليسوا بمقبولين الشهادة ولا ظهر بها حيض فهل يصح تزويجها بأمر الحاكم أم لا وهل يصح أن يعقد عليها نائبه عندنا معاشر الشافعية .

[فأجاب بقوله] إنه لا يجوز ولا يصح لغير المعبر تزويج الصغيرة حتى تباغ بالسن يكمل خمس عشرة سنة أو الحيض أو الامناء وتصدق بيمينها فى بلوغها بالحيض أو الامناء وأما بالسن فلا بد من قيام البينة المتبولة شرعا كما صرحوا به وسواء فى ذلك الحاكم وغيره والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] فيما لو أتى ثلاثة أنفار يريد واحد منهم التزويج على امرأة غير حاضرة واثنان شهدا أن تلك المرأة أذنت بتزويجها على ذلك الرجل ، فهل يصح العقد أم لا ؟ ونقول مثلا إذا أمر الحاكم بالعقد لذلك الرجل أو عقد عليه نائب الحاكم فهل العقد صحيح أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه يصح عقد الولي سواء كان خاصا كالأولياء أو عاما كالحاكم إذا صدر الإذن منها به نطقا إن كانت ثيبا أو سكوتا إن كانت بكرا ، والنطق من باب أولى منها أى من البكر سواء شهد الشاهدان بالإذن أو أخبرا به فقط ، وصدقهما الولي إذ لا يشترط الاشهاد على الإذن بل يسن فقط ، لكن ليس للحاكم ولا نائبه العقد بها إلا إذا كانت تحت ولايته ، ولم يكن لها ولي خاص حاضر وإلا بأن كان لها ولي خاص حاضر أو غائب بدون مسافة القصر فلا يتولى عقدها الحاكم المذكور وكذا إن كانت تحت غير ولايته فليس له تولى عقدها إذ لا ولاية له عليها كما هو واضح والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل له زوجة وله منها ولد أرضعت الزوجة المذكورة رضاعا كاملا زوجة صغيرة له مطلقة منه قبل الرضاع فهل تحرم عليه الزوجة المرضعة المذكورة أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر لى من كلامهم تحريم الزوجة المذكورة عليه تحريما مؤبدا أخذنا من نظائر المسئلة لأنها صارت أمّا لزوجته المرتضعة المذكورة ففى المنهاج مع التحفة :

(فصل) تحته صغيرة فأرضعها من تحرم عليه بنتها كأن أرضعتها أمه أو أخته أو زوجة أصله أو فرعه أو أخيه ثلاثتهم من نسب أو رضاع أو زوجة أخرى له موطوءة انفسخ نكاحه من الصغيرة لأنها محرمة عليه أبدا وكذا من الكبيرة فى الأخيرة لأنها صارت أم زوجته وخرج بالموطوءة غيرها فتحرم المرضعة فقط إن كان الارضاع بغير لبنه كما يأتى اه فافهم قوله أو زوجة أخرى إلى قوله لأنها صارت أم زوجته ونحوها أو قريب منها عبارة النهاية والمغنى وشرح الروض والفتح وأعادها فى المنهاج آخر الفصل المذكور بمعنى هذه العبارة أيضا .

(فإن قلت) فرضهم المذكور وأمّاتهم يقتضى أن الفسخ لنكاحهما إذا وقع الرضاع وكلاهما فى عقده بخلاف مسئلة السؤال فإنها مفروضة فيما إذا كانت المرتضعة مطلقة .

(قلت) لا فارق بينهما إلحاقا للطارئ بالمقارن كما هو شأن التحريم المؤبد ففى المنهاج مع التحفة ولو كان تحته صغيرة فطلقها فأرضعتها امرأة صارت أم امرأته فتحرم عليه أبدا إلحاقا للطارئ بالمقارن كما هو شأن التحريم المؤبد اه فإذا حرمت عليه بأرضاعها وهى أجنبية لمطلقته الصغيرة فتحريمها وهى فى عقده من باب أولى وعباراتهم فى مثل ذلك كثيرة .

ثم رأيت في شرح الروض ما يكاد يصرح بعين المسئلة وعباراته وإن طلق زيد صغيرة وعمره كبيرة وتزوج كل منهما الأخرى بأن تزوج زيد الكبيرة وعمره الصغيرة ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة بلبن غيرها حرمت عليهما الكبيرة أبدا لأنها أم زوجتهما وكذا تحرم الصغيرة أبدا على من دخل منهما بالكبيرة لأنها ربيبة بخلاف من لم يدخل بها وإن أرضعتها بلبن أحدهما حرمتا عليه لأن الكبيرة أم زوجته والصغيرة بنته وحرمت الكبيرة على الآخر أبدا وكذا الصغيرة إن دخل بالكبيرة انتهت والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] : عن شخص غائب وكل اثنين أو أكبر في تزويج ابنته الحاضرة المحبرة والحال أنه لم يجعل لكل واحد الاستقلال في ذلك هل يجب عليهما أن يوجبا عقد النكاح معا أو يكتفى بإيجاب أحدهما العقد بإذن الآخر .

[فأجاب بقوله] إنه لا يجب عليهما الاجتماع على العقد بأن يوجبا معا بل يكتفى بمباشرة أحدهما ذلك فقط لكن بعد إذن الآخر له أو يأذنا لثالث إذا جعل لهما التوكيل بل الذى تفهمه عبارة التحفة أن لكل أحد منهما الاستقلال بمباشرة الإيجاب وإن لم يأذن له الآخر وعبارتها ولو وكل اثنين معا أو مرتبا في تصرف خصومة أو غيرها خلافا لمن فرق وقبلوا وجب اجتماعهما عليه بأن يصدر عن رأيهما بأن يتشاورا فيه ثم يوجبا أو يقبلا معا أو يوكل أحدهما الآخر أو يأذنا بعد أن رأيا ذلك التصرف صوابا لمن يتصرف حيث جاز لهما التوكيل ما لم يصرح بالاستقلال نظير ما يأتى في الوصيين ، ويفرق بين ما هنا وإذنها لوليها وإذن الخبر لاثنتين بأن اشترط نحو القرابة ثم يضعف أن ذلك لا يشترط قصد الاجتماع ويقوى أنه لمجرد التوسع للأولياء في التزويج فاندفع ما لجمع من محققى المتأخرين هنا ، ثم رأيت ما يؤيد ما فرقت به وهو قول بعضهم المقصود فى النكاح الإذن أى التوسعة فيه لا الاجتماع على العقد انتهت فأفهم قوله ويفرق الخ ، وبما ذكر يتأيد ما ذكرته من الإكتفاء بمباشرة أحدهما فقط وإن لم يأذن له الآخر والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن بنت بكر بالغة رشيدة من آل بلد رم طلبها رجل من آل بامر زوع صاحب دين ويسار فرضى عمها وباقي أهلها وقبلوا به وبعد جاء أخوها من جاوره ولا رضى وباقي أخواتها بجاوره وينفق عليها إلا عمها فهل يصح زواجها بغير رضى أخيها الحاضر إذا أذنت لوليها شرعا أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] متى طلبت المرأة المذكورة التزوج بكفو لزم الولي إن تعين الإجابة وكذا من سأله من المستوين تحصينا لها فإن امتنع زوجها الحاكم بعد ثبوت الامتناع لأنه صار عاضلا والذى

أسمع أن الرجل المذكور في السؤال كفؤ للمرأة المذكورة والبحث والتفتيش في أحوال الكفاءة يؤدي غالبا إلى سد باب النكاح وللعلماء أقوال كثيرة فقائلون يقولون الاعتبار بالزوجين فقط وعليه العمل من قديم الزمان وهو المختار كما قاله بعضهم وقائلون بتقابل بعض الصفات ببعض وهناك أقوال آخر لاحاجة بنا إلى ذكرها هذا إن كان الأخ المذكور هو الأقرب وإلا بأن كان الأقرب أحد الغائبين فيزوجها الحاكم مطلقا ولا عبرة بيسار الزوج ونفقة العم والله أعلم .

[وسئل رحمه الله] عن بنت العتيق من حرة أصلية من يزوجها ؟

[فأجاب بقوله] يزوجها أبوها فعصبتها فان فقدوا زوجها موالى الأب على المعتمد الذى أفتى به الشيخ ابن حجر وغيره خلافا للخطيب الشربيني في مغنیه حيث اعتمد أنه لا يزوجها إلا الحاكم تبعا لقضية كلام ابن الرفعة في الكفاية ومبنى الخلاف المذكور على الخلاف في أنه هل يثبت الولاء على ابن الحرة الأصلية أم لا وفي ذلك وجهان الأصح منهما أنه يثبت كما هو رأى الشيخ ابن حجر لأن الانتساب إلى الأب لا إلى الأم والولاء تابع للنسب فلو فرض أن أبا البنت المذكورة في السؤال رقيق فلا ولء اتفاقا والظاهر أنه يزوجها حينئذ الحاكم، ومثل ذلك لو مات على رقة فيزوجها الحاكم أيضا . هذا كله إذا كانت أمها حرة أصلية كما هو فرض السؤال فان كانت أمها رقيقة فيزوجها مالكها لكونها باقية على الرق ولا ولء عليها حينئذ سواء كان أبوها عتيقا أم رقيقا أم حرا ولا ولء عليها مادامت رقيقة فان عتقت كان ولاؤها لمن باشر عتقها ثم عصبتها ثم بيت المال دون معتق أصولها وإن كانت أمها عتيقة ففى ذلك تفصيل فان كان أبوها رقيقا كان تزويجها لموالى الأم لأنهم أنعموا عليها بعنق أمها فيكون الولاء إليهم ثم إن عتق أبوها زوجها إن وجد وإلا فعصبتها فان فقدوا فيزوجها موالى الأب المذكور لانتقال الولاء إليهم ولا يعود لموالى الأم أصلا فان انقرضوا أى موالى الأب انتقل الولاء لبيت المال فيزوجها الحاكم هذا ما ظهر لكاتبه ملخصا من كلامهم والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل تحته بنت بكر بالغة عاقلة استأذنها في النكاح عملا

بالسنة فلم تأذن له هل العبرة بعدم إذنها له أم لا ،

[فأجاب بقوله] إذا كان المزوج المستأذن للبكر المذكورة هو الأب أو الجد وأبت

أن تأذن له فلا عبرة بتأنيها فيجوز لها أن يزوجها متى كانت بكرا سواء كانت صغيرة أو كبيرة وأن تأبت أو لم تستأذن أصلا بشرط أن يزوجها بكفؤ موسر بمهر المثل وأن لا تكون

بينه وبينها عداوة ولو خفية، وأن لا يكون بينها وبين الولي عداوة ظاهرة وذلك للخبر الصحيح «الطيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجه أبوها» وإنما قالوا بسنية استئذانها إذا كانت بالغه عاقلة تطيبها لحاظرها بل بحث نذبه حتى في المميزة للخبر وللخروج من خلاف من أوجبه وعلى ذلك حملوا خبر مسلم «والبكر يستأمرها أبوها» جمعا بين الروايتين المذكورتين فأفهم قوله يزوجه أبوها أن له أن يزوجه إجبارا. والجبر هو القهر والغلبة وهما لا يكونان إلا بعد التأني غالبا، والله أعلم.

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل تزوج بنتا دون البلوغ ودخل عليها وطلقها طلاقا خلعيا وأراد أن يتزوجها ثانيا وهي باقية دون البلوغ وبنت بكر فهل يجوز العقد بإذن منها أو ببلوغها أو أبوها كاف عنها في العقد بغير إذنها أو كيف المسئلة؟ أفتونا.

[فأجاب بقوله] إن البنت المذكورة التي طلقها الزوج بعد الدخول ثم أراد أن يتزوجها الآن ثانيا لا يخلو الحال بين أن تكون الآن ثيبا بأن زالت بكارتها بوطء في قبلها من الزوج المذكور أو من غيره سواء كان الوطء المذكور حلالا أو حراما ولو من نحو قرده فهذه لا تزوج بحال قبل البلوغ مطلقا لأنه لا بد من إذنها وإذنها قبل البلوغ متعذر لإلغاء عبارتها قبله، فإذا بلغت بحيض أو سن زوجت بصريح الإذن لقوله صلى الله عليه وسلم «الطيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجه أبوها»، وبين أن لا تكون الآن ثيبا بأن لم تزل بكارتها فهذه تزوج وإن لم تباع ويختص بتزويجها قبل البلوغ الأب أو الجد فقط، وأما غيرها من الأولياء فلا يزوجهن إلا بعد البلوغ بالإذن، وإذنها صحتها أى سكوتها لأنها بقيت على بكارتها، هذا حاصل المعتمد من مذهب الشافعى رحمه الله تعالى، واختلفوا في الغوراء وهي التى بكارتها داخل فرجها فذهب الشيخ ابن حجر إلى أنها تصير بالوطء ثيبا وإن لم تزل بكارتها وذهب الشيخ الرملى والخطيب الشربيني إلى أنها لا تصير ثيبا إلا بزوالها، والله أعلم.

[وسأله] نائب الشرع بتريم الشيخ على بن سالم بن عمر عرفان عن خط وصله من تاربه هذا لفظه من طرف البنت فلانة التى هى فى دار السيد فلان بن فلان الفلانى مرادهم وكالة من طرفنا متى أذنت لنا فقد كم وكلاء محلنا تعقدون بها وأقمناكم مقمنا فى العقد المذكور وشهود على الخط المذكور أربعة نفر.

[فأجاب بقوله] إن فى هذا الخط إذنا ووكالة لكم فى تزويج المرأة المذكورة معلقان على إذنها ونقول إنكم توقفتن عن العقد، فإن كان توقفكم من حيث التعليق فالعقد يصح لعموم

الإذن وإن كان الإذن معلقا كما صرحوا به ، وإن كان من حيث إن هذه كتابة ولم يحضر شهودها لديكم والكتابة لا تكفى ، فاعلم سيدي أن عقدكم من هذه الجهة خاصة يكون من جهة الوكالة لا من جهة الولاية والقضاء الذى أنتم قائمون به حتى يحتاج فيه إلى الإثبات والشهود بل من جهة المصادقة فاذا صادقتم على وقوع الإذن كفى ولو كتابة مجردة عن الشهود كما لا يخفى سيدي ، وهذا ما تحفظه من جهة العلم ، فإن بقى عندكم ريب فأسألوا طلبة العلم عما كتبناه لكم والحق أحق أن يتبع والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل متزوج بامرأة وله منها بنت سافر وترك دراهم وعرضا ينفقها وكسوتها وسكنائها مدة ثمان سنين وبعد سفره بنحو سنة تقريبا توفيت البنت المذكورة وخلفت تركة حايا بنحو مائتى ريال ٢٠٠ فرانصة وانحصر إرثها في أمها ووالدها المذكورين وبقيت التركة بيد أمها المذكورة ثم قبل مضى خمس سنين بلغ الزوج الغائب المذكور أن زوجته المذكورة فسخ نكاحها وأنها تزوجت فهل ينفذ الفسخ ويصح التزويج والحال ما ذكر والزوج موسر والزوجان كلاهما شافعيان أم لا ؟ وما لو ادعت المرأة أنه لم يترك لها نفقة أو أنه ترك نفقة لم تف بنفقتها المدة التى قبل الفسخ فهل تصدق بيمينها أم لا بد من بينة ؟ وما شروط صحة الفسخ التى لا بد منها ؟

[فأجاب بقوله] إنه لا ينفذ الفسخ ولا يصح تزويجها والحال ما ذكر السائل من ون الزوج ترك عندها ما ينفقها ومن كونه موسرا كما صرحوا به في المختصرات فضلا عن المطولات ، نعم يشترط في العرض الذى تركه عندها تأتى النفقة منه بخلاف ما إذا تعذر أو تعسر تحصيلها منه في ثلاثة أيام فإنه لا عبرة بوجوده إذ الإعسار هو الركن الأعظم لصحة الفسخ ولم يوجد هنا فبطل الفسخ وإذا بطل الفسخ بطل التزويج إذ هو فرع وذاك أصل وإذا بطل الأصل بطل الفرع لا نبناؤه عليه كما لا يخفى بل قضية النص عن الأم عدم صحة الفسخ مع يسار الزوج مطلقا حضر أو غاب ترك عندها نفقتها أم لا وإن انقطع خبره وتعذر استيفاء النفقة من ماله واعتمده في التحفة والمغنى وإن رده ابن قاسم وبعض أهل الحواشي ورجح جوازه فيما إذا غاب هو وماله معا وتبعه بعضهم وحمل النص على من له مال دون مسافة القصر أو احتمال أن يكون له مال كذلك إذ عبارة التحفة صريحة في رده وعلوه بتمكينا منه بيدها إن قدرت وبالحاكم إن لم تقدر ويبعث الحاكم لحاكم بلده إن غاب ليلزمه بدفع النفقة فإن فرض عجزه عنه فنادر ولا عبرة بالنادر .

نعم لو حضر هو وغاب ماله بمسافة القصر ولم ينفق عليها بنحو استدانة فلها الفسخ .
قال في التحفة : والأصح أنه لا فسخ بمنع موثر أو متوسط كما يفهمه قوله الآتي وإنما الخ حضر
أو غاب لتمكنها منه ولو غائبا كما له بالحاكم ، فإن فرض عجزه فنادر واختار كثيرون
في غائب تعذر تحصيلها منه الفسخ وقواه ابن الصلاح قال كتعذرهما بالإعسار ، والفرق بأن
الإعسار عيب فرق ضعيف اه والمعتمد ما في المتن ومن ثم صرح في الأم بأنه لا فسخ
مادام موسرا وإن انقطع خبره وتعذر استيفاء النفقة من ماله والمذهب نقل كما قاله الأذرعى
فجزم شيخنا في شرح منبهجه بالفسخ في منقطع خبر لا مال له حاضر مخالف للمثول كما
علمت ، ولا فسخ بغية من جهل حاله يسارا وإعسارا اه وقدرته على الكسب مع امتناعه
عنه كامتناع الموسر فلا فسخ به كما صرحوا به ، وقول السائل ومالو ادعت الخ جوابه أنها
تصدق بيمينها إذا لم تكن هناك بيينة لأن الأصل عدم تركه لها شيئا ، ثم رأيت في فتاوى
ابن حجر ماصورته «سئل» رحمه الله عن امرأة غاب عنها زوجها ففسخت عليه عند الحاكم
باعساره فحضر وادعى أنه أرسل لها بنحو النفقة قبل الفسخ وأنكرت فمن المصدق منهما؟
«فأجاب» رحمه الله بقوله: أفى القاضى حسين بتصدق الزوج بالنسبة إلى عدم نفوذ الفسخ
لا بالنسبة لإسقاط نحو النفقة ومشى على ذلك البوشنجى لكن خالفهما المتولى والمروزى
فجزم بأنها تصدق فيما ادعته من عدم وصول النفقة ، وهذا هو قضية كلام الماوردى
ورجحه ابن الصلاح ويؤيده ما فى الروضة عن الأصحاب من أنه لو حلف لا يخرج إلا بإذنه
ثم أذن لها فى غيبتها ينبغى أن يشهد على الإذن لأنها قد تنكر فلا يصدق وهو يؤيد ما ذكرته
وشروط الفسخ تسعة كما حرر ذلك شيخنا خاتمة المحققين عبد الرحمن بن محمد المشهور
فى فتاويه نقلا عن الحبيب عبد الله بن عمر بن يحيى اه الموجود من الجواب :

[وسئل نفع الله به] عن طلق زوجته قبل بلوغها بالحيض فعدتها تكون بماذا ؟

[فأجاب بقوله] متى مضى لها من حين الطلاق ثلاثة أشهر ولم تر الحيض ولا فى المدة
التي قبل الطلاق ولم يكن لها حمل من المطلق كانت عدتها بالأشهر فتتقضى بمضى الثلاثة
المذكورة فتزوج بعدها حالا وإن طرأ الحيض بعد ذلك فلا عبرة به وإن حاضت قبل مضى
الثلاثة الأشهر ولو بيوم أو أقل منه فلا بد من ثلاثة أقراء والقرء هو الطهر بين الحيضتين
وتتقضى عدتها بالشروع فى الحيضة الرابعة ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة نشزت على زوجها ثم بعد شهر جعل يوصى له

بعض أصحابه في طلب رجوعها فأبى ثم بقيت عند أبيها أربعة أشهر وطلب منه نفقة وهو يتردد عليه مرارا كثيرا فهل يلزم الزوج شيء من ذلك بعد ترده عليهم ؟
[فأجاب بقوله] إنها لا تستحق نفقة ولا غيرها من المؤن مادامت ناشزة ، فإذا رجعت إلى الطاعة عادت لها فان رجعت إلى الطاعة وزوجها غائب ففيه تفصيل لا يسعه هذا القرطاس ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل تزوج امرأة وجلست عنده ثلاث سنين ثم بعد ذلك نشزت وطلب الزوج رجوعها من أبيها فأجابه أبوها إنى شرطت على والدك أن بنتى ماعيا شيء تفعله حتى خيط فى خيط وكذلك بيتكم الذى أنتم فيه شرطت أنها لا تجلس فيه والآن إن ترد زوجتك أقم على ما شرط عليك فأجابه الزوج وقال إن ترد ما سرحوا به الناس أوسرحوا به أهلها وأخواتها وعماتها وأخواتى وعماتى بما أبلغك به فمنع من ذلك فهل يلزم على الزوج شيء غير ذلك وجميع ما شرطه قبل العقد أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إنه متى تحقق نشوزها بنحو خروج من منزله بغير إذنه أو عذر من الأعذار التى جوزوا الخروج بها لها سقطت نفقتها وسائر المؤن وإن كان خروجها لعذر كخوف على نفس من سارق أو انهدام أو طلب حق لها كطالبها منزلا لا ثقا بها تختص به فلا تعد ناشزة بذلك ويلزمه حينئذ النفقة وبقية المؤن . وأما الشروط التى شرطوها عليه قبل العقد كأن لا يتخدم فى بيته أو كونها تختص بمنزل لا تقي بها فذكرها وعدمه سواء للزوم وفائه لها بنحو المنزل اللائق بها وما فى معناه مما أوجبه الشرع عليه لها وعدم وجوب نحو الخدمة عليها فلا فائدة فى شرطه ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله تعالى عنه] عن جواب السؤال الآتى ذكره هل هو صحيح ومقرر أم لا ؟ وهذه صورة السؤال والجواب المذكورين «السؤال» ما قولكم فى رجل تزوج صغيرة ثم أخبر أن زوجته أم أولاده أرضعت هذه الصغيرة وتحقق غير أنه لم يعلم السابق الرضاع أم العقد بالصغيرة فهل يفرق بينه وبين زوجته الأولى لاحتمال أن الرضاع بعد العقد بالصغيرة أم يبقى النكاح للأولى لاحتمال أن الرضاع قبل العقد؟ أفيدونا أثابكم الله ، المسئلة واقعة حال .

(والجواب) والله الموفق للصواب إن عقدت بالصغيرة صحيح وذلك لثلاثة أشياء «أحدها» أن الأصل فى كل حادث تقديره بأقرب زمن «والثانى» أن الأصل دوام الحل كما لو

وكل في تزويج ابنته ومات وزوجها الوكيل ولم يعلم هل كان موته قبل العقد أو بعده فالنكاح صحيح لأن الأصل دوام الحياة «والثالث» أن الظاهر في العقود الصحة ومع هذا فلا أجزم بحرمة أم أولاده المرضعة عليه لأن الأصل استصحاب الحل ولا تحريم بالشك والأحكام تختلف كما لو اشتهت محرمه بغير محصورات وتزوج فانه لا يحكم بنفقتها، هذا ماسمح به الخاطر ورسمه القلم والمسئلة تحتاج إلى مراجعة والسائل على وفاز وقد رفع إلينا هذا السؤال من مدة فأجبنا بما يلائمه إذ المحجب أسير السائل والاحتياط ظاهر والورع لا يخفى، والله أعلم. قال ذلك عبد الرحمن بن عبيد الله السقاف .

[فأجاب بقوله] قد سئلت عن هذا السؤال بلفظه أو معناه ، فأجبت ببقاء عقد المرضعة وحلها ولا تحريم بالشك لأن الأصل بقاء حلها حتى يتحقق رفعه ويوجد المانع وهو تحقق الرضاع بعد العقد ولا يتحقق هنا فهو كما لو شك هل طلق أم لا. وأما الصغيرة المرتضعة فحرمة عليه الآن قطعاً لصيرورتها بنتاً له سواء تقدم العقد على الرضاع أم تأخر عنه ، إذ لا فرق في تحريمها عليه بين تقدمه أو تأخره بخلاف الكبيرة لتحقق صحة العقد عليها. وأما الصغيرة فشكوك في صحة عقدها، على أنه لا فائدة في الجواب على صحة عقدها وإقامة الدليل على ذلك لبطلان عقدها الآن أو انفساخه بكل حال في صورة السؤال، ولو جعل المحجب المستدل لصحة عقد الصغيرة ما استدل به حجة وبرهاناً لبقاء عقد الكبيرة لكان أحق وأولى لأنه المسئول عنه حقيقة فتدبر، وبذلك يعلم ما في كلام المجيب من أخذه في إقامة الدليل على صحة عقد الصغيرة وتركه ذلك في بقاء عقد الكبيرة مع أنه المقصود بالذات ، ومع ذلك أقول صدعا بالحق إن الأولى للزوج والورع اجتناب الكبيرة أيضاً مخافة الوقوع فيما به بأس لأن ذلك شأن الورعين والصدّيقين وإن أراد حلها لغيره فالأولى أن يطلقها .

(فان قلتم) هلا أوجبتم التوقف واجتنابها أى الكبيرة حتى يتبين الحال من تقدم الرضاع على العقد أو تأخره كما قالوه فيما لو نكح أختين مرتباً ثم نسيت السابقة .

(قلت) يفرق بين مسئلتنا وهذه بأنه في مسئلتنا تحقق تقدم عقد الكبيرة على الرضاع الصغيرة وعقدها كليهما فلا يرفع عقدها بالشك والأصل بقاء العصمة ولم يوجد نسيان حتى يقال بوجوب التوقف والاجتناب بخلاف مسئلة الأختين فإنهم إنما حكموا فيها بوجوب التوقف حتى يتبين الحال لحدوث النسيان فحسب، والله أعلم .

[وسئل نفع الله به] عن رجل وكل آخر وكالة شرعية على جميع أمواله وفي تزويج

ابنته مهمما حصل الكفو فزوجها الوكيل وبعد ذلك طلقت هل للوكيل أن يزوجه ثانيا بالوكالة السابقة أم لا أو القاضى أو هما معا ؟

[فأجاب بقوله والله الملهم للصواب] إنه لا يجوز للوكيل المذكور أن يتولى العقد ثانيا بمجرد الوكالة السابقة التى حكاه السائل وذلك لفقد «كلمة» المفيدة للتكرار كما هو واضح جلى فاذا أراد الوكيل تجديد العقد ثانيا فلا بد من تجديد وكالة من الولى أخرى ويتولى حاكم بلدها العقد أو نائبه إذا كان الولى غائبا مسافة القصر بعد إذنها له بشرط كونها بالغة والأولى أن يأذن الحاكم للأبعد أو يأذن الأبعد للحاكم فيعقد المأذون له منهما بعد إذنها كما تقرر خروجنا من خلاف القائل بانتقال الولاية للأبعد مع الغيبة كما صرحوا به ، والله أعلم بالصواب :

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة متزوجة برجل وله منها أولاد ثم تزوج بأخرى وولدت له بنتا فأخبرت الزوجة الأولى أم الأولاد أنها أرضعت ولدا لأناس آخرين رضاعا تارة تقول رضعة واحدة وتارة تقول اثنتين وتارة تقول ثلاثا وتارة تقول خمسا وأكثر ، واختلف كلامها ولا هناك شهود وأراد الآن أن يتزوج الولد المذكور على البنت المذكورة فهل له أن يتزوج والحال ما ذكر أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إن مذهب الشافعى رضى الله عنه أن مادون الخمس رضعات لا يحرم وقال بعض العلماء إن الواحدة تحرم وقال الكثيرون منهم إن الثلاث والاثنتين تحرم كذلك أيضا وحينئذ فإن صدق الولد المذكور المرضعة فى أنها خمس رضعات فأكثر متفرقات وهو دون السنتين حرم عليه التزوج باتفاق العلماء وإن لم يصدق أنها خمس بأن شك فى كونها خمسا أو دونها فالأولى له ترك التزوج بها للخلاف المذكور بين العلماء ولقوله صلى الله عليه وسلم «دع ما يريبك إلى ما لا يريبك» وقول الآخر وقد سئل عن مثل هذه الواقعة أليس قد قيل ذلك اه ولذلك قال الشاعر :

قد قيل ما قيل إن صدقا وإن كذبا فما اعتذارك من قول إذا قيل
والله أعلم بالصواب .

[وله رضى الله عنه] من أثناء جواب على نخط له من برك بن أحمد الزعبي تسألون عن صحة تزوج الشخص على أخت زوجته المتوفية نسبا وأخت ابنته من زوجته المتوفية المذكورة رضاعا هل يصح أم لا فالمدكور يصح تزوجه بها الآن لزوال المانع الذى حرمها عليه سابقا حال تزوجه بأختها وهو الجمع بين الأختين وأما رضاع الجدة المذكورة لبنته

الذى صارت به أختا لمن ذكرت فلا يؤثر تحريرا للأخت المذكورة أعلا كما قد يتوهم والله أعلم .

[وسئل نفع الله به] عن جواب سؤال أجاب عنه العلامة الآتى ذكره وهذه صورته ما قولكم فى قاضى عقود تكرر عنده فى محل ولايته وخارجها امتناع الولي عن تزويج ابنته بعد أمره بالتزويج ووكيل الخاطب حاضر ورسول البنت كذلك حاضر هل يعتبر ذلك عضل فيزوج والى العقود أم لا ؟ الجواب نعم ، والله أعلم - كتبه عبد الرحمن بن عبيد الله .

[فأجاب بقوله] الحمد لله حيث كانت نيابة النائب المذكور عامة أو نص له فيها على تولية عقد من عضل ولها والحال أنها بالغة دعت إلى كفؤ وقد أذنت لوليها شرعا قبل العضل فجوابى كجواب سيدى عبد الرحمن المذكور من كون ذلك عضلا تغتفل به الولاية للنائب المذكور ويزوج حينئذ بالقيود التى ذكرناها . وأيضا فى السؤال أنه تكرار الامتناع وحينئذ يقال إن تكرر ثلاثا انتقلت الولاية للأبعد لا للحاكم فسيدى عبد الرحمن أجمل فى محل التفصيل ، والله أعلم .

[وسئل] عن صيغة الوكالة الآتية هل هى وكالة صحيحة يجوز للوكيل العمل بمقتضاها أم لا ؟ وهى هذه « فى تاريخ ٢٨ ربيع الأول سنة ١٣٥٣ الحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم أما بعد ، فقد أقر على نفسه امبارك بن عبيد الجيود بأنه قد جعل الحبيب عبد الرحمن بن زين بن عمر الحبشى وكيلًا شرعيا فى تزويج البنت مريم بنت امبارك وكذلك بركة بنت الأخ عيسى بن عبيد الجيود عند طلب المذكورات للزواج فقدك تزوج بمن تريد وبنت الأخ عيسى معنا وكالة من أخينا عيسى بالحبيب عبد الرحمن من حال التاريخ فقد جعلتك وكيلًا قائما مقامى فى تزويج البنات لمن ترضاه بذلك وقد تلفظ المحب امبارك بن عبيد الجيود بلفظ الوكالة وأقام مقامه الحبيب عبد الرحمن فى تزويج البنات مريم وبركة وكالة شرعية وعلى ذلك شهد الشهود ، والله الكافى » .

فأجاب بقوله [إن تزويج السيد عبد الرحمن ومباشرته لعقد بنت امبارك المذكور وهى مريم بمقتضى المكاتبه المسطرة أعلا صحيح لاشك فيه ، وأما مباشرته لعقد بركة بنت أخيه عيسى فالظاهر أنه لا ينفذ لأنه لم يصرح فى المكاتبه المذكورة بأنه مأذون له فى التوكيل

إذ لا يستنيب الوكيل غيره إلا بإذن من الموكل أو وجود قرينة علمها الموكل في الوكيل كعجزه عنه أو تعسره ككثرتة أو ترفعه عنه أو لكونه لا يحسنه إذ تفويض مثل ذلك من الموكل لوكيله مع علمه بقيام ذلك به إنما يقصد به الاستنابة وهل من القرينة المجوزة لذلك ولو بلا إذن جلوس إمبرك المذكور غائبا بتلك الجهات البعيدة وعزمه على الإقامة بها مدة طويلة بحيث لا يتأتى فيها مباشرته للعقد بنفسه وعلم بذلك الموكل الذي هو عيسى حال توكيله له، لم أر من تعرض لذلك والظاهر للفقير نعم لتأتى العلة المذكورة، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن طلقها زوجها وهى حامل له طلاقا خلعيما هل تستحق عليه نفقة أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه إن وقع الطلاق منه لها وهى مطيعة غير ناشزة استحققت عليه النفقة والكسوة إلى أن تضع الحمل ، وإن طلقها وهى ناشزة فلا تستحق لانهقة ولا كسوة والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن زوج ابنته البكر الصغيرة ثم بعد مدة طلقها الزوج قبل أن يطأها ويدخل بها فهل له أن يزوجه الآن إجبارا بلا عدة ؟

[فأجاب] بأنه يجوز له أن يزوجه وإن لم يتباغ إجبارا لأنها باقية على بكارتها وليس عليها عدة لعدم الدخول بها أصلا والله اعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة احتاجت إلى الظهور على رجل وعدم الاحتجاب عنه فقالت له إني أرضعت صبية فاعقد بها فعقد بالصبية المذكورة وظهر على المرأة ولم تحتجب عنه بناء على ظنها صحة الرضاع برضعة واحدة ثم ذكر بحضرتها أن الرضاع لا يحرم إلا بخمس رضعات . فقالت له إني لم أرضع الصبية المذكورة إلا مرة واحدة اتفاقية بسبب أن الصبية صاحت ولم تسكن أمها حاضرة فأرضعتها لتسكت فاحتجب عنها الرجل وقال لها إن الرضاع غير محرم لكونه دون الخمس ثم بعد تحققة عدم كمال الرضاع يبحث عنه وسؤاله أم الصبية عن الواقع من الرضاع وإخبارها له بوفق ما ذكرته المرأة تزوج تلك المرأة فهل ذلك الزواج صحيح أم لا ؟ وهل قولها له إني أرضعت صبية فاعقد عليها وعقده على الصبية وعدم احتجاب المرأة عنه إقرار وتواخذ به مع ادعاء جهلها أم تعذر بجهلها وخفاء حكم الرضاع أفوتونا المسئلة واقعة لاعلمكم المسلمون .

[فأجاب بقوله] الحمد لله والله الموفق للصواب. إن الذي يظهر لي صحة النكاح على مذهب الشافعي والحال ما ذكر السائل من كون الرضاع غير متعدد وإنما هو رضعة واحدة في نفس الأمر فحسب وهي لا تؤثر تحريماً عندنا خلافاً لأبي حنيفة ومالك ومن كونها عامية يخفى على مثلها حكم هذه المسئلة على مذهب مقلدنا الشافعي رحمه الله تعالى ، وأيضاً فالإقرار الصادر منهما كما فرضه السائل مجمل ومطلق وهو لا يؤثر في المؤاخذة به وخصوصاً إذا صدر من عامي كما صرح به الشيخ الخطيب في مغنيته خلافاً للشيخ ابن حجر رحمه الله في اعتياده المؤاخذة وإن كان من عامي وعبارة الخطيب المذكور في مغنيته على قول المتن «ولو قال بيننا رضاع محرم فرق بينهما» واحترز المصنف بقوله محرم عما لو قال بيننا رضاع واقصر عليه فإنه يوقف التحريم على بيان العدد انتهت ، وقال في القلائد من أثناء مسئلة بعد أن صحح قبول رجوع المطلقة عن إقرارها وذكر الفرق بينها وبين مسئلة الرضاع إن الرضاع كالنسب إذا ثبت لا يرتفع ثم استدرك فقال نعم لو ادعته (أي الرضاع) ثم أنكرته وقالت إنه دون خمس رضعات أو بعد الحولين وظننته محرماً واحتمل صحتها لجهلها ووافقها لم يبعد قبول ذلك اهـ على أن الشيخ ابن حجر بعد أن قرر المؤاخذة بالإقرار المطلق ولومن عامي قال على أن بعضهم بحث أنها لو أقرت برضاع ثم ادعت أنه دون الخمس أو بعد الحولين وقالت ظننته محرماً قبلت اهـ وعبارته هذه تصرح بأن القول بعدم المؤاخذة بالإقرار المطلق بحث ، وعبارة الخطيب المتقدم ذكرها تدل على أنه منقول. إذا علمت ما ذكر ظهرك أن المسئلة ذات خلاف ولكن الميل إلى صحة النكاح وعدم المؤاخذة بإقرارها المذكور أظهر وأصوب ولا يخفى جلالة الشيخ الخطيب وولايته ومكانته في العلم وتحقيقه ، وحينئذ فيجوز تقايد كل من الفريقين فمن شاء قرأ لقالون ومن شاء قرأ لورش والورع بالخروج عن الخلاف المذهبي وغيره لدى المستبرئ لدينه الآخذ بالعزائم لا يخفى ، والله أعلم.

[وسئل رحمه الله تعالى] عن رجل طلق زوجته له وله منها بنت سنتين وأربعة أشهر فادعت الأم حضانة البنت وطلبت أجره على الحضانة ونفقة للبت فهل تستحق الحضانة والأجرة وهي ساكنة في بيت أناس آخرين استأجروها للرضاعة والأب غير راض بذلك بل يجب أن تسكن بنته في بيته وأن تحضنها الأم فيه وأن يهيئ لها محل بمراقبه مستقلاً؟ وهل إذا كان للأم أم متزوجة برجل هو أبو الأم تستحق الحضانة إذا قام بالأم مانع أولاً لكونها متزوجة بمن لاحق له في الحضانة لا بالفعل ولا بالقوة؟ وهل إذا استحققت الأم أو سواها الحضانة

بانتفاء الموانع وطلبت أجرة ووجد الأب متبرعة بحضانة البنت يلزمه دفع الأجرة أولاً .
[فأجاب بقوله] «الجواب عن الأولى» أنه متى أراد الأب إسكانها مع أمها في بيته في المحل اللائق بها فيه بجميع مرافقه بلا مصادمة للأم أجيب إلى ذلك وكيف يقال باستحقاقها الحضانة وهي مستأجرة لحضانة وإرضاع غير بنتها المذكورة فالوجه أنه لاحق لها والحال ما ذكر السائل «والجواب عن الثانية» أن أم الأم لا تستحق حضانة والحال ما ذكر من كونها متزوجة بأب الأم لأنه لاحق له في الحضانة حتى يقال باستحقاقها مع تزوجها به « والجواب عن الثالثة » أنه متى وجد الأب متبرعة والحال أن الأم طابت أجرة أجيب الأب ودلائل ما ذكرنا واضحة من كلام أئمتنا الشافعية فلا تطيل بذكرها ، والله أعلم .

[وسئل] نفع الله به عن امرأة زوجها ولها الأبعد باذنها مع غيبة الأقرب إلى مسافة القصر هل يصح النكاح المذكور أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إنه متى كانت المرأة بالغة وعقد بها الأبعد المذكور من غير ولاية من نائب الشرع في ذلك المحل فالنكاح باطل على الأصح من مذهب الشافعي لأن الولاية للغائب ويقوم مقامه الحاكم الشرعي وهذان مفقودان في مسئلتنا ، وقيل هو مقابل الأصح إن الأقرب إذا كان غائبا بمسافة قصر فأكثر تنتقل للأبعد المذكور وعليه الأئمة الثلاثة ، فعلى هذا يصح النكاح المذكور ويجوز لها تقليدهم هم ، والأحوط أن يحدد الحاكم الشرعي في محل المرأة المذكورة العقد المذكور بعد إذنها له أو يأذن للأبعد في تجديد النكاح احتياطا وتأكيذا مع التقليد المذكور فيكون الحال في المستقبل جاريا على الوجه الصحيح المعتمد من مذهب الشافعي والله أعلم .

(وطلب منه رضى الله عنه) تعيين ما يلزم للزوجة المطيعة على الزوج الفقير وبيان ما يلزم على الزوجة للزوج .

(فأجاب بقوله) الذى يظهر لنا من كلام العلماء أنه يجب لها بالنسبة للزوج الفقير كل يوم مصر إلا ربع طعام وإصلاحه أو تسليم أجرة صلاحه وملحه وما تيسر من الإدام من همن ونحوه وآلة الطبخ من برمة ومقدح وصحفة ومفتة وكوز أو قربة وطاسة أو دن وهاء الشرب والطبخ وغسل الجنابة والنفاس والسراج ودهنه أو قازه وكسوة في فصل الصيف وكسوة في فصل الشتاء إلا إذا اعتيد كل سنة مرة فليس لها إلا كل سنة مرة ولها فراش وغطاء للبرد ونحوه إن اعتيدت والحطب للقوت وللدفء في البرد وآلة التنظيف كالمشط والدهن واللبن .

وأما القهوة واللحم فإن كانا معتادين وجبا وإلا فلا، والغالب عندنا في مثل الفقير اعتماد القهوة فقط دون اللحم إلا في الأعياد ونحوها وعليه فلا يجب عليه اللحم إلا في الأعياد. ونحوها وأما القهوة فتجب لما ذكرنا للعادة المطردة في ذلك وتجب أيضا عدة القهوة ويجب لها أيضا مسكن بمرافقه لا تق بها .

وأما ما يجب عليها له فهو ملازمة مسكنها لا تخرج منه إلا بإذنه ولا يدخل عليها أحد ولو أمها وأبوها إلا بأمره ورضاه، ويجب عليها تمكينه من كل ما يطلبه منها مما يحل من وطء وكلام لطيف وكشف وجهه فإذا فعلت هذا ومكنته منه استحققت ما ذكر لها أعلا والله أعلم (١) .

كتاب الطلاق

بسم الله الرحمن الرحيم

سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم ، الحمد لله على جزيل النعم ، وجميل الفضل والكرم ، حمدا يكون لنا عوناً على سلوك السبيل السوي " الأقوم ، والصراط المستقيم الأسلم صراط الذين أنعمت عليهم من النبيين والصديقين والشهداء والصالحين ممن مضى وتقدم. والصلاة والسلام على سيدنا محمد سر الشهود وطالع السعود ومعدن الجود وإمام كل موجود وعلى آله وأصحابه صفوة الإله المعبود الباذلين نفوسهم وأموالهم في سبيل الله البر الودود ما أظهر حق وأشيع وأميط باطل وزحزح عن نادينا الوسيع .

أما بعد : فإنه ورد في شهر ربيع الأول من سنة ست وعشرين وثلثمائة وألف كتاب من بلد الغيضة من قاضيها الشيخ مبارك بن عبيد بن الحداد مشتمل على عدة أسئلة يأتي إن شاء الله تعالى ذكرها مجملة ومفصلة وذكر أن أحكام المشقاص يفتون بوقضون فيها على خلاف الصواب ويلقنون. الأعراب والجهال حيلة غير مقبولة شرعا وعرفا وغير معدودة عدلا وصرفا لا يعول عليها أهل التحقيق والإنصاف ولا يخوض فيها رب الصدق والعفاف بل ينبذونها وراءهم ظهريا ويعرضون عنها لإعراضهم عن أتى شيئا فريا وطلب الجواب عليها وتحذير متعاطيها وزجر فاعليها فأشار على " بعض مشائخي بكتب الجواب وتبيين الخطأ من الصواب زجرا لهؤلاء الطغام من الوقوع في ورطة الذنوب والآثام

(١) فائدة : لا يجب على الزوج ما تحتاج إليه المرأة بعد الولادة لإزالة ما يصيبها من الوجع الحاصل في باطنها ونحوه لأنه من الدواء أفاده في عبد الحميد عن ع ش اه مصححه .

فاعتذرت من ذلك وأحلته على من هو أخرى بذلك لقلّة علمي وسوء فهمي فلم يعذرنى فلما لم أجد بدا من إسعافه بمرامه وامتنال إشارته وكلامه شرعت فى ذلك مستعينا بالإله المعين المالك وهو حسبي ونعم الوكيل .

مقدمة

قال الله تعالى : (ولقد أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب لتبيننه للناس ولا تكتمونه) الخ وقال تعالى (كنتم خير أمة أخرجت للناس) الخ وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من كتم علما أُلجم بلجام من نار» اهـ . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إذا ظهرت البدعة ولعن آخر هذه الأمة أولها فمن كان عنده علم فليشره فإن كاتم العلم يومئذ ككاتم ما أنزل الله على محمد» وقال أيضا «من سئل عن علم فكتمه ألجمه الله بلجام من نار» وقال أيضا «تناصحوأ فى العلم ولا يكتم بعضكم بعضا فان خيانتة فى العلم أشد من خيانتة فى المال» والأخبار والآثار فى ذلك شهيرة كثيرة .

وقال الإمام النووى رحمه الله تعالى ونفعنا به تعليم الطالبين وإفتاء المستفتين فرض كفاية فإن لم يكن هناك من يصلح إلا واحد تعين عليه وإن كان جماعة يصلحون فطلب ذلك من أحدهم فامتنع فهل يأثم ذكروا وجهين فى المفتى والظاهر جريانهما فى المعام وهما كالوجهين فى امتناع الشهود اهـ .

قلت : والأصح من الوجهين فى الشهادة كما فى المنهاج الوجوب فيكون ما هنا كذلك وعبارته وإن كان شهود فالأداء فرض كفاية ، فلو طلب من اثنين لزمهما فى الأصح ، وإن لم يكن إلا واحد لزمه إن كان فيما يثبت بشاهد ويمين وإلا فلا وقيل لا يلزم الأداء إلا لمن تحمل قصدا لا اتفاقا انتهت عبارة المنهاج قال فى التحفة بعد قوله من اثنين وكذا من واحد منهم ليحلف معه اهـ وقال الإمام النووى أيضا فى باب آداب المفتى والفتوى .

اعلم أن الافتاء أمر عظيم الخطر كبير الموقع كثير الفضل ، لأن المفتى يدخل بين الله وبين خلقه فليُنظر كيف يدخل بينهم . وقال أيضا : شرط المفتى كونه مكلفا ثقة مأمونا متزهرا عن أسباب الفسوق وخوارم المروءة فقيه النفس سليم الذهن رصين الفكر صحيح التصرف فى الاستنباط مستيقظا سواء فيه الحر والعبد والمرأة والأعمى والأخرس إذا كتب أو فهمت إشارته اهـ ثم قسم المفتى إلى قسمين ذكر لكل من القسمين شروطا ثم قسم كل واحد منهما إلى أقسام ومراتب يتعسر بل يتعذر الآن وجود أحدهما من أهلها لغلبة الجهل وتناقص العلم وتداعى الزمان ، فالله سبحانه وتعالى المستعان .

وفي فتاوى الشيخ ابن حجر الهيتمي المكي نفعا الله به ليس لمن قرأ كتابا أو كتب
ولم يتأهل للافتاء أن يفتى إلا فيما علم من مذهبه ؛ لما جازما كوجوب النية في الوضوء ونقضه
بمس الذكر ، نعم إن نقل له الحكم عن مفت آخر أو عن كتاب موثوق به جاز وهو ناقل
لامفت وليس له الافتاء فيما لم يحده مسطورا وإن وجد له نظيرا ؛ وحيثئذ المتحرى في الفقه
هو من أحاط بأصول إمامه في كل باب وهي مرتبة أصحاب الوجوه وقد انقطعت من
نحو أربعمائة سنة .

وفي فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن بن محمد بن حسين المشهور رحمه الله تعالى :
(مسألة ٥ ش) يحرم على المفتي التساهل في الفتيا وسؤال من عرف بذلك إما لعدم
الثبوت والمسارة في الجواب أو لغرض فاسد كتتبع الحيل ولو مكروهة والتمسك بالشبه
للترخيص على من يرجو نفعه والتعسير على ضده نعم إن طلب حيلة لاشبهه فيها ولا تجر
إلى مفسدة بل ليتخلص بها السائل عن نحو اليمين في نحو الطلاق فلا بأس بل ربما تندب .

(مسألة ٦ ش) تجب على مفت إجابة مستفت في واقعة يترتب عليها الأثم بسبب الترك
أو الفعل وذلك في الواجب أو المحرم على التراخي إن لم يأت وقت الحاجة وإلا فعلى
الفور ، فإن لم يترتب عليها ذلك فسنة مؤكدة بل إن كان على سبيل مذاكرة العلم التي هي من
أسباب إحيائه ففرض كفاية ، ولا ينبغي الجواب بلا أدري إلا إن كان صادقا أو ترتب على
الجواب محذور كإثارة فتنة ، وأما الحديث الوارد في كتم العلم فمحمول على علم واجب
تعليمه ولم يمنع منه عذر كخوف على معصوم وذلك كمن يسأل عن الإسلام والصلاة والحلال
والحرام ولو كان العالم بالغا درجة الفتوى في مذهبه وعلم أمرا فأفتى به بحكم ولم يمثل
أمره فله الحمل عليه قهرا بنفسه أو بغيره إذ تجب طاعة المفتي فيما أفتى به . ونقل السهمودي
عن الشافعي ومالك أن للعالم وإن لم يكن قاضيا أن يعذر بالضرب والحبس وغيرهما من
رواى استحقاقه إذ يجب امتثال أمره .

وقال في موضع آخر منها :

(مسألة ٦ ب) ليس للقاضي أو المفتي العدول عن نص إمامه فينقض حكم كل من خالف
إمامه وألحق به في التحفة حكم غير متبحر بخلاف المعتمد عند أهل مذهبه ونقل ابن الصلاح
الإجماع على أنه لا يجوز الحكم بخلاف الراجح في المذهب واعتمده المتأخرون كابن حجر
والرملي وابن زياد والخطيب والمزجد وأبي نجرة وأبي قشير والأشعر وغيرهم وصرح به

السبكي ، بل جعله من الحكم بغير ما أنزل الله تعالى لأنه أوجب على المجتهدين أن يأخذوا بالراجح وأوجب على غيرهم تقليدهم فيما يجب عليهم العمل به نص على ذلك في التحفة والنهاية والمعنى ، ومعلوم أن المذهب نقل يجب أن يطوق به أعناق المقلدين حتى لا يخرجوا عنه وإن اتضحت مدارك المخالفين ، وحيث لا يجوز لحاكم ولا مفت العدول عن مرجح الشيخين النووي والرافعي ما لم يجمع من بعدهم على أنه سهو وأننى به بل لا يجوز العدول عن مرجح ابن حجر والرملي بل عن التحفة والنهاية وإن خالف بقية كتبهما كما نقله الكردى عن نص شيخه الشيخ سعيد سنبل ونقل أيضا عن السيد العلامة عبد الرحمن بلفقيه أنه إذا اختلف ابن حجر ومرو وغيرهما من أمثالهما فالقادر على النظر والتجريح يلزمه ذلك ، وأما غيره فيأخذ بالكثرة إلا إن كانوا يرجعون إلى أصل واحد ويتخير بين المتقاربين ، قال فتأمل قوله وغيرهما الخ وكيف لا يجوز الافتاء بكلام زكرياء والخطيب اهـ وذكر نحوه فى ي وزاد فالحق أن غير المتأهل كقضاة الزمان يتخير بين هؤلاء وكابن زياد وأبى مخزومة والمزجد وأضرابهم بشرط مجانية الهوى والطمع والأولى بالمفتى أن ينظر فإن كان السائل من الأقوياء الآخذين بالعزائم أفناه بالأشد وإن كان من الضعفاء فبالعكس ويقال مثله فى القاضى ما لم يشرط عليه لفظا أو عرفا بقول معين منهم ، وتعارضهم فى البحوث كتعارضهم فى النقول نعم الغالب أن أهل مصر يعتمدون كلام مرو وغيرهم من سائر البلاد كلام ابن حجر وحيث إن كان حكم الحاكم وقع بالمعتمد واجتمعت فيه الشروط ارتفع الخلاف ظاهرا إجماعا وباطنا على المعتمد كما فى التحفة والنهاية وكذا بالمرجوح الذى رجح المتأخرون القضاء به للضرورة كولاية الفاسق وكون الرشد صلاح الدنيا فقط وقبول شهادة الأمثل فالأمثل لعموم الفسق فى الثلاث فلا ينقض قضاؤه بشرطه ويرتفع فيها الخلاف أيضا كما قاله أبو مخزومة والأشعر وغيرهما اهـ مامن الفتاوى .

وفى ذكر ما يدل على وجوب التثبت وعدم المماعة للافتاء بغير تحقيق وعلى بذله لطلابه عند الحاجة . والتثبت فى نقله مع مجانية الهوى والكبرى والدعوى طلبا لرضاء الله تعالى وابتغاء ثوابه لا لرياء وسمعة وطلب محمدة أو جاه أو مال وفيه الكفاية للمستبصر ومزيد التحقيق للفطن المتذكر .

فصل فى ذكر المسائل التى سأل عنها السائل المشار إليه وإليها فى المقدمة

(الأولى) هل يجوز للقاضى تزويج البنت الصغيرة الفاقدة للمجبر قبل بلوغها والحال أنه جاهل بترتيب الأولياء وبأحكام النكاح وشروطه عند من يجوز من الأئمة .

(الثانية) هل يصح الحكم بدخول رمضان وصيامه على العموم اعتمادا على الحساب دون الرؤية .

(الثالثة) ما تقولون في رجل طلق ثلاثا ثم بعد ذلك جاء إلى بعض القضاة وعقد له عليها بلا محلل أو راجع في عدتها وما حكم المهر الذي يلزمه بالعقد المذكور للزوجة وما يتحمله لها ولوليتها بالنذر من جهاز وغيره وما حكم الأولاد بعد ذلك عند العلم بالحرمة وعدمه هل الحكم واحد أم لا ؟

(الرابعة) حققوا لنا مسألة القصد التي في طلاق الثلاث التي نقلها الحبيب العلامة عبد الرحمن المشهور في فتاويه عن الكردي فيمن قالت له زوجته طلقني فقال ابرئني فقالت أنت بريء مما أستحقه عليك فقال أنت طالق ثلاثا مثلاً ولم يعلق بشيء في نفس الطلاق وذكر أنه إن أطلق الطلاق أو نواه في مقابلة التافظ بالبراءة أو أوقعه على ظن صحة البراءة فالطلاق نافذ في الأحوال الثلاثة سواء صحت البراءة أم لا وإن قصد به على صحة البراءة فإن صحت البراءة بأن تعلمه ولم يتعلق به زكاة فالطلاق نافذ وإلا فلا ويصدق بيمينه وهذا أمر مشكل ولا يكاد يدرك للخواص من أهل الفقه فضلا عن العوام لكونها على أربعة تفرقت كما مر ولا يحصل إلا الظن بخلاف القصد حتى تسبب قضاة المشقااص بردود الثلاث على ذلك فكل ما جاءهم من العوام أخذوا منه رشوة وقالوا له قل قصدت الطلاق على صحة البراءة وحلفه وردها له حتى إن بعضهم لما سمع بالقصد من قضاة المشقااص وكان قد طلق وقطع وقد لهُ مدة لم يذكر قصدا رجع إلى قولهم وحلفوه على القصد وبعض زوجاتهم قد طلقوهن ثلاثا وقدهن مع أزواج آخرين ولما بان له ذلك رجع يدعى ولزم التسلسل يا ستار الله الله بالنجدة على الحق وإحياء الشريعة وحسم الأقوال الضارة التي يتوصلون بها إلى جواز الثلاث وهل إذا أقر بالطلاق ولم يذكر القصد من أول سؤاله ينفذ طلاقه مؤاخذه له بإقراره ولا عاد تقبل له دعوى بعد ذلك أم لا ؟ أفوتونا مأجورين .

(الخامسة) ما قول العلماء في رجل بدوى أقر عندنا وعند جملة شهود بأنه طلق زوجته فلانة بنت فلان وسماها بالثلاث للقطع ثم استفصل تأكيداً هل علقت طلاقها بشيء لفظاً وقصداً فأقر بأنني لم أعلق عليها بشيء مطلقاً إلا أنني نويت بطلاقي على حصاة قصداً لالفاظاً وتراه مغترفاً بإقراره المذكور مدة أربع سنين وأزيد ومفترقين لما حملت منه والعياذ بالله تعالى

وولدت بنتا وشهد عليه الشهود حسبة لله تعالى مع القاضى بحضوره وحضور جمع بالإقرار الصريح المذكور وفرقوا بينهما ورفعوا الأمر إلى العلماء بتعريم فما الحكم؟ أفتونا مأجورين : وهذا السؤال الأخير ليس مسطرا في الكتاب المذكور بل في ورقة سابقة من الشيخ امبارك المذكور لم يتيسر الجواب عليها سابقا فليعلم ، هذا حاصل سؤاله بعضه باللفظ وبعضه بالمعنى وسنجيب على هذه الأسئلة وإن كانت ظاهرة لا تحتاج لسؤال لظهور حكمها ووضوحه لدى الخاص والعام غالبا وذكر الأئمة لها في المختصرات فضلا عن المطولات لكنها قد تخفى على البعض كأهل البوادي وحكامهم لغلبة الجهل والخروج عن سنن العدل سيما وقد حض السائل على الجواب والله يلهمنا وإياه الصواب ويجنبنا الزيغ والارتباب (وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب) .

[الجواب عن المسئلة الأولى] وهى هل يجوز للقاضى تزويج البنت الصغيرة الخ .
أعلم أيها السائل أبداك الله وإيانا أنه لا يجوز ولا يصح تزويج البنت الصغيرة الفاقدة للمعجز مطلقا اتفاقا لا للقاضى ولا لغيره من الأولياء ما عدا الأب والجد بشرطه المعروف المقرر كما صرح به أئمتنا في المختصرات فضلا عن المطولات وإنما لم يزوجوا الصغيرة بحال لأنهم إنما يزجون بالإذن المعتمد والصغيرة لا يعتبر إذنها بخلاف الأب والجد لوفور شفقتهم وغيرهم من الأولياء ليسوا في معناهما .

قال الشيخ العلامة محمد صالح الرئيس المكي من أثناء جواب له على المسئلة مذهب الإمام المطلبى الشافعى رحمه الله تعالى أن الثيب الصغيرة لا تزوج بحال ما دامت صغيرة حتى تبلغ وتأذن بصريح الإذن ، وأما البكر إن كانت يتيمة فكذلك لا تزوج إلا بعد بلوغها وإذنها ويكفى سكوتها والله أعلم . قال محي السنة ناصر الحديث أبو محمد الحسين بن مسعود البغوى فى كتابه المسمى بشرح السنة عن أبى سلمة عن أبى هريرة رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «اليتيمة تستأمر فى نفسها فإن صممت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز عليها» احتج الشافعى رحمه الله تعالى على بطلان نكاحها فى صغرها . قال اليتيمة تستأمر واليتيمة اسم للصغيرة التى لا أب لها وهى قبل البلوغ لا معنى لإذنها ولا عبرة بإبائها فإنه شرط بلوغها ومعناه لا تنكح حتى تستأمر اه كلامه .

وفى الروضة للإمام النووى : الباب الرابع فى بيان الأولياء وأحكامهم ، وفيه ثمانية أطراف : الأول فى أسباب الولاية وهى أربعة : الأول الأبوة وفى معناها الحدودة وهى أقوى الأسباب لكمال الشفقة فللاب تزويج البكر الصغيرة والكبيرة بغير إذنها إلى أن قال

خاماً الثيب فلا يزوجه إلا بإذنها في حال البلوغ ، ثم قال : «السبب الثاني» عسوية من على حاشية النسب كالأخ والعم وبنهما فلا تزوج بها (١) ، الصغيرة بكراً كانت أو ثيباً، ثم قال : «السبب الثالث» الإعتاق، فالمعتق وعصبته يزوجون كالأخ. «السبب الرابع» السلطنة فيزوج السلطان بالولاية العامة البوالغ باذنه ولا يزوج الصغائر إلى آخر ما في الروضة، وفي المنهاج مع شروحه المغنى والتحفة والنهاية ما نصه : وللأب ولاية الاجبار وهي تزويج ابنته البكر صغيرة أو كبيرة عاقلة أو مجنونة بغير إذنها لخبر الدارقطني ، ويستحب استئذانها ، وليس له تزويج ثيب عاقلة إلا بإذنها ، لخبر الدارقطني ، الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجه أبوها «وخبر» لا تنكح الأيامي حتى تستأمرن « رواه الترمذى وقال حسن صحيح ولأنها عرفت مقصود النكاح فلا تجبر بخلاف البكر ، فإن كانت تلك الثيب صغيرة لم تزوج سواء احتملت الوطأم لا حتى تبلغ ، لأن إذن الصغيرة غير معتبر فامتنع تزويجها إلى البلوغ ، ثم قال ومن على حاشية النسب كأخ وعم لا يزوج صغيرة بحال بكراً كانت أو ثيباً عاقلة أو مجنونة لأنها إنما تزوج بالإذن وإذنها غير معتبر وتزويج الثيب العاقلة البالغة بصريح الإذن للأب أو غيره ، ولا يكفى سكوتها لحديث «ليس للولى مع الثيب أمر» رواه أبو داود وغيره. وقال البيهقي رواه ثقات ، والمعتق والمراد هنا ما يشمل عصبته والسلطان والمراد هنا ما يشمل القاضى كالأخ فيما ذكر فيزوجون الثيب البالغة بصريح الإذن والبكر البالغة بسكوتها وكون السلطان كالأخ لا ينافى انفراده عنه بمسائل فيها يزوج دون الأخ كالمجنونة اهـ ما في المنهاج وشروحه ، هذا هو المقرر في مذهب الشافعى رضى الله عنه وأصحابه وارتكاب خلافه خروج عن مذهب الإمام ، ثم ذكر مذهب القائلين بالجواز وأطال جزاه الله خيراً : وقال في جواب آخر : لا يجوز في مذهب الشافعى تزويج البكر الصغيرة اليتيمة التى لا أب لها ولا جد بحال حتى تبلغ وتأذن وأطال إلى أن قال هذا قول الشافعى رضى الله عنه وأصحابه رحمهم الله تعالى ولم يخالف في ذلك أحد من أصحاب الشافعى اهـ. وفي بغية المسترشدين من أثناء مسألة لا يجوز ولا يصح لغير الأب والجد تزويج الصغيرة بحال وإن تضررت بعدم النفقة قولاً واحداً بلا خلاف عندنا ، فمن حكم أو أفى بصحته نقض حكمه وردت فتواه. وأما تزويجها على مذهب أبى حنيفة فلا ينبغى للمحتاط لدينه أن يتساهل فيرخص في العمل بذلك كما يفعله بعض متفقهة العصر إذ لا ضرورة إلى ذلك لأن الضرورة حيث أطلقت هي التى يسوغ معها أكل الميتة فمتى يحكم بذلك وأطال إلى

(١) قوله بها أى العسوية اهـ مؤلف .

أن قال : والحاصل أنه لا ينبغي لغير متبحر في العلم عالم بشروط التقليد فتح هذه المسئلة والإفتاء بها ، فمن فعل ذلك فهو أما مدعى التبهر أو متهور اهـ . إذا علمت ذلك عرفت أن النكاح المذكور في السؤال باطل مطلقا وإن قلد القائل لعدم اجتماع شروط التقليد بجهل القاضي المذكور كما ذكر السائل . وقال سيدى العلامة عبد الله بن حسين بلفقيه : ومعلوم أن تقليد المذهب الآخر صعب على فقهاء العصر فضلا عن عوامهم فينبغي للمستبرى لدينه التثبت وسلوك طريق الاحتياط في مثل ذلك اهـ .

وأما الجواب عن الثانية وهى هل يصح الحكم للقاضى بدخول رمضان الخ فجوابه لا يجوز ولا يصح له أن يحكم على العموم ولا الخصوص بدخوله ولا بصيامه اعتمادا على الحساب ولا ينفذ حكمه والحال ما ذكر كما هو واضح جلى لقوله صلى الله عليه وسلم «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته فإن غم عليكم فأكملوا شعبان ثلاثين» وقال أيضا «لا تصوموا حتى تروا الهلال ولا تفطروا حتى تروه فإن غم عليكم فأكملوا العدة ثلاثين» وما فى مسلم «فإن غم عليكم فاقدروا له» بمعنى أكملوا العدة ثلاثين كما فسرته فى حديث آخر . قال القسطلانى فى المواهب عن المازرى نقلا عن جمهور الفقهاء : لا يجوز أن يكون المراد هنا حساب المنجمين لأن الناس لو كلفوا به لضاق عليهم لأنه لا يعرفه إلا أفراد والشرع إنما يعرف الناس بما يعرفه جباهيرهم اهـ . نعم اختلفوا فى العمل به على ثلاثة آراء (أحدها) جواز الإقدام على الصوم به لنفسه فقط دون غيره ولا يجزئه عن رمضان لو بان منه وهو الذى اعتمده فى التحفة والفتح وشرح بافضل تبعنا لما فى المجموع (ثانيها) الجواز والإجزاء واعتمده فى الإيعاب والخطيب الشربى تبعنا للسبكى والزركشى وابن الرفعة ونقله عن الأصحاب (ثالثها) الوجوب عليه وعلى من صدقه واعتمده الشمس الرملى تبعنا والده ونقله الزيادى والخلبى عن الرملى وأقره . وفى فتاوى شيخنا العلامة خاتمة المحققين عبد الرحمن بن محمد المشهور مانصه :

(مسئلة ى ك) يجوز للمنجم وهو من يرى أن أول الشهر طلوع النجم الفلانى والحاسب وهو من يعتمد منازل القمر وتقدير سيره العمل بمقتضى ذلك لكن لا يجزئهما عن رمضان لو ثبت كونه منه بل يجوز لهما الإقدام فقط قاله فى التحفة والفتح وصحح ابن الرفعة فى الكفاية الإجزاء وصوبه الزركشى والسبكى واعتمده فى الإيعاب والخطيب بل اعتمد م ر تبعنا لوالده الوجوب عليهما وعلى من اعتقد صدقهما وعلى هذا يثبت الهلال

بالحساب كالرؤية للحاسب ومن صدقه، فهذه الآراء قريبة التكافؤ فيجوز تقليد كل منها والذي يظهر أوسطها وهو الجواز والإجزاء، نعم إن عارض الحساب الرؤية فاعمل عليها لآعليه على كل قول اهـ . وفيها أيضا .

(مسئلة ش) إذا لم يستند القاضى فى ثبوت رمضان إلى حجة شرعية بل بمجرد تهور وعدم ضبط كان يوم شك وقضاؤه واجب إذا بان من رمضان حتى على من صامه إلا إن كان عاميا ظن حكم الحاكم يوم ز بل يوجب الصوم فيجزيه فيما يظهر اهـ .

(قلت) وقال ابن حجر فى تقريره على تحرير المقال : وأفتى شيخنا وأئمة عصره تبعاً للجماعة أنه لو ثبت الصوم أو الفطر عند الحاكم لم يلزم الصوم ولم يجز الفطر لمن شك فى صحة الحكم تهور القاضى أو لمعرفة مايقدر فى الشهود فأداروا الحكم على ما فى ظنه ولم ينظروا لحكم الحاكم إذ المدار إنما هو على الاعتقاد الجازم .

(والجواب عن الثالثة) وهى : ماتقولون فى رجل طاق زوجته ثلاثاً ثم بعد ذلك جاء إلى بعض القضاة وعقد له عليها إلى آخر السؤال أنه متى طلقها ثلاثاً فلا تحل له بعقد ولا رجعة حتى تعتمد منه ثم تنكح غيره نكاحاً صحيحاً ويطأها، فإذا طلقها الغير واعتدت منه حلت له بعقد جديد قال الله سبحانه وتعالى «فإن طلقها فلا تحل له، ن بعد حتى تنكح زوجاً غيره» أى ويطأها لاخبر المتفق عليه «حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك» وهى عند الشافعى وجمهور الفقهاء الجماع ، لخبر أحمد والنسائى أنه صلى الله عليه عليه وسلم فسر هابه سمي بذلك تشبيهاً بالعسل بجامع اللذة : أى باعتبار المظنة وشرع تنفيراً عن الثلاث قاله فى التحفة وأخرج البخارى ومسلم عن عائشة رضى الله عنها «قالت جاءت امرأة رفاعة القرظى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت إني كنت عند رفاعة فطلقنى فبت طلاقاً فزوجت بعده عبد الرحمن بن الزبير وإن ما معه مثل هدية الثوب فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال أتريدن أن ترجعى إلى رفاعة ؟ لا حتى يذوق عسيلتك وتذوق عسيلته » ورؤى أنها لبثت ما شاء الله ثم رجعت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت إن زوجى قد مسنى فقال لها النبى صلى الله عليه وسلم كذبت بقولك الأول فلم أصدقك فى الآخر فلبثت حتى قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنت أبابكر فقالت يا خليفة رسول الله أرجع إلى زوجى الأول فان زوجى الثانى قد مسنى وطلقنى فقال لها أبوبكر قد شهدت رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أنيته وقال لك ما قال فلا ترجعى فلما قبض أبوبكر أتت عمر

وقالت له مثل ما قالت لأبي بكر فقال لها لئن رجعت إليه لأرجمنك اه. ولا يجوز تقليد القائل بحسبان الثلاث واحدة وهو ابن تيمية تبعاً للمذهب الزيدية والإسماعيلية لخرقهم الإجماع القلبي والحكم به باطل ويجب نقضه فكل من قدر على نقضه ورده ولم يفعل فسق لا سيما والزوجان شافعيان فان وطىء فهو زان إن علم الفساد كهى يقام عليهما الحد بشرطه كما هو معلوم وإلا فشبهة وقد صرح في التحفة والفتح والنهاية وغيرها أن وطء مطلقته ثلاثاً قبل التحليل والعقد بشرطهما زنا يوجب الحد ومتى حكمنا بزناها فلا مهر لها إذ لا مهر لبغى كما في الحديث وإن لم نحكم بزناها وجب لها مهر المثل لا المسمى لبطلان العقد بعدم التحليل وهذه يجب لها المهر المذكور سواء التزمه أم لم يلتزمه ، وأما ما يتحملها لها أو لولها من جهاز وغيره فان كان بصيغة نذر صح ووجب وإلا فلا إذ هو وعد والوعد لا يلزم ، هذا ما يقتضيه عموم كلامهم . ويمكن أن يقال ببطلان النذر عند العلم بالفساد لانتفاء القرية كما في مسألة العصل بل وجود الحرمة بارتكاب الفاحشة الكبرى ، وأما الأولاد فان لم نحكم بزناه بأن ظن صحة العقد أو الرجعة فهم أحرار نسبا وارثون لأن الشبهة كما انتفى بها الحد ثبت بها النسب والحرية وإلا فهم أولاد زنا فلا يثبت به نسب ولا غيره .

وأما الجواب عن مسألة القصد التي ذكرها الحبيب عبد الرحمن المشهور في فتاويه وطلبكم تحقيقها فالحق إن شاء الله ما ذكره وقرره :

إذا قالت حذام فصدقوها فان القول ما قالت حذام

وقد أطنب القول فيها غاية الإطناب وأسهب الفصل فيها غاية الإسهاب الشيخ ابن حجر والشيخ الكردي في فتاويهما ، والأخير له فيما جوابان مختصر ومطول ومثله . الأول وقد وقفت والحمد لله تعالى على جميعها ثم لنخص ذلك شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور في فتاويه ولا مزيد على ما حرره ونلخصه فجزاه الله عن الإسلام والمسلمين خيراً ، فهو زينة ما حرره . وقرراه والذي يظهر لى أن المسئلة المذكورة مسئلة وفاق وإن أوهمت عبارة الكردي في فتاويه فى أول جوابه عليها جريان خلاف فيها ، لكن الذى ظهر لى عند تأملى لعبارته أن الخلاف إنما هو فيما إذا وقع الطلاق ظاناً صحتها وإلا تنافى كلامه كما يظهر لم تأمل ذلك ، نعم رأيت فى حاشية الشيخ على الشبرا مى ما مثاله : ومما يقع كثيراً أن يقول لها عند الخصام ابربنى وأنا أطلقك أو تقول له ابتداء أبرأتك أو أبرأك الله فيقول

لها بعد ذلك أنت طالق ، والذي يتبادر فيه وقوع الطلاق رجعيا وأنه يدين فيما او قال أردت إن صحت براءتك اه . ورأيت أيضا في بعض فتاوى الرملي نحو ما ذكره الشبراملسي المذكور لكن المشهور عنه في عدة أجوبة موافقة ابن حجر كما ذكره الكردى فاعلم ذلك وهذا يخالف مامر لكنه ضعيف لمخالفته لما أطبقوا عليه من قبول الزوج في إرادته وقصده التعليق على صحة البراءة ظاهرا وباطنا لقيام القرينة على ذلك والإرادة لا تعلم إلا منه لكن بشرط أن تكون الإرادة والقصد المذكوران قبل فراغ اللفظ . ثم رأيت الشيخ الكردى حكى في جواب مسألة أخرى ما ذكره الشبراملسي وقال بعده ويمكن أن يجاب عن ذلك بانا صدقناه ظاهرا للقرينة وهي وجود طلب البراءة قبل قوله أنت طالق ، والله أعلم .

وقول السائل وهل إذا أقر بالطلاق ولم يذكر القصد من أول سؤاله الخ .

جوابه إن المعتمد الذي أفق به الشيخ ابن حجر وغيره عدم مؤاخذته باقراره لاعتقاده نفوذ الطلاق بظن صحة البراءة ، ولا عبرة بالظن البين خطؤه وكذا ما رتب عليه ، نعم إن كان عالما بفساد البراءة حال الإقرار أو خذبه ونفذ كما دل عليه صريح كلام الرملي في عدة مواضع من فتاويه وأفهمه كلام ابن حجر الآتي ، وكذا إن أراد الإنشاء أيضا فيؤاخذ به كما صرحوا به ، والذي يظهر لي أن الاطلاق كالإنشاء فيؤاخذ به أيضا كما أفهمه كلامهم ورجح بعضهم مؤاخذته باقراره لتنجيزه الطلاق أولا لفظا ثم تأكيده ثانيا بالإقرار لكنه ضعيف ، ففي فتاوى الشيخ ابن حجر ماصورته :

[وسئل] في رجل تشاجر هو وزوجته فسألها البراءة من صداقها ليطلقها فتبريه فيقول مثلا أبريني فأطلقك فتقول أبرئك أو برأك الله منجزة من غير تعليق وكذلك الزوج يقول أنت طالق بلفظ التنجيز وإذا سئل هل طلقت أقر بطلاقها ثلاثا طانا أنها طلقت وأن ذمته خلصت من الصداق وإن قالت لا أعرف صداق قال فإني لم أطلق إلا طمعا في البراءة وإذا أقر بطلاقها ثلاثا ثم قالت لم أعلم قدر صداق حينئذ نريد الرجوع إلى الزوج فقال الزوج إذا لم تصح البراءة لم يقع الطلاق لأنى ماطلقها إلا طمعا في براءة ذمتي فهل يقبل قوله أم لا ؟ لأن الزوج متهم في حق الله تعالى ولأن الإمام ولي الدين العراقي ذكر في فتاويه أن من نجز تصرفا ثم قال أردت تعليقه لا يقبل ظاهرا ولا باطنا فيما يقبل التعليق . ونقل الشيخان عن المتولى أنه لو أقر بطلاق امرأة ثلاثا أن الصحيح يلزمه ما أقربه فما الصحيح من ذلك هل هذه مثل ما تقدم

أم لا؟ فقد أجاب على هذه المسئلة بعينها ما هذا نصه الشيخ على بن ناصر فقال : اختلفت أنظار الناس في مثل هذه المسئلة فأفتى جماعة فيها بوقوع الطلاق ثلاثا لأنه نجز التعليق وأطلقه ولم يقيده بصحة الإبراء وإقراره بعد ذلك مؤكدا له ، وأفتى جماعة بعدم وقوع الطلاق لعدم صحة البراءة لأنه إنما طلق طمعا في البراءة فإذا لم يبرأ لم يقع وإقراره بعد ذلك غير معتبر لأن الظاهر أنه إنما أقر بذلك ظنأمنه أن الطلاق وقع عليه فلا يعتد به قال وهذا هو الظاهر الصحيح وليست هذه المسئلة مثل مانقل من كونه لم يقبل لسكونه خلاف الظاهر ومأقاله في المسئلة يوافق الظاهر ، والله سبحانه وتعالى اعلم اه جوابه بحروفه فما المعتمد مما ذكر في السؤال فإن الحاجة داعية إليه إلى آخر السؤال .

[فأجاب] الشيخ ابن حجر في فتاويه المذكورة بقوله بأن الذي أفتيت به غير مرة فيمن سأته زوجته الطلاق فقال أبريني فقالت له أبرأتك أو أبرأك الله فقال أنت طالق أنه إن أراد بقوله أنت طالق أن ذلك في مقابلة تلفظها بالبراءة أو اطلق فلم يرد شيئا وقع الطلاق وإن أراد أنه في مقابلة كونه برى مماطلبه منها بقوله أبريني من دينك مثلا وعلمأ به وكانت رشيدة مالكة لكل الدين بأن لم يمض عليه وهو في ذمته حول أو أحوال أو كان دون نصاب زكوى وقع الطلاق أيضا وإن اختل شرط من ذلك كان جهلته هى أو هو أو كانت سفية بأن بلغت غير صالحة لدينها وما لها واستمرت كذلك أو ملك غير بعض الدين كأن وجبت فيه الزكاة وهو في ذمة الزوج فإن مستحقى الزكاة يملكها من الدين الذى في ذمته فإذا وجد شىء من ذلك لم يقع عليه طلاق فيجرى هذا التفصيل في صورة السائل التى ذكرها في أول السؤال بقوله فىقول مثلاً أبريني وأطلقك فتقول أبرأتك أو أبرأك الله الخ وفى آخر السؤال بقوله فإذا كان أهل هذه الشاغرة لا يعرفون الخ ولا ينافى ماتقرر قول أبى زرعة من نجز تصرفا الخ لأن محله فى غير هذه الصورة ونظائرهما قامت به القرينة على صدق مادعاه الزوج بدليل كلام أبى زرعة نفسه فى نظيرتها الآتية وإلحاق أبرأك الله بأبرأتك فى كونه صريحا عن الإبراء لا كناية هو المعتمد فى الروضة فى باب الطلاق خلافا لأبى زرعة وغيره كطالعك الله أو أعتقك الله فإن الأول صريح فى الطلاق والثانى صريح فى العتق وحيث لم يقع عليه الطلاق فى صورة السؤال بأن أراد طلاقه فى مقابلة البراءة ولم توجد جميع شروطها المذكورة فأقر بأنه وقع عليه الطلاق ظانا أن طلاقه الأول وقع لم يؤخذ بهذا الإقرار فيما يظهر ترجيحه من احتمالين للزركشى لأن قرينة الحال مشعرة بأنه إنما أراد الاخبار بما وقع ولم يقع عليه

بىء فلم يؤاخذ بهذا الإقرار عملاً بالقربة الصارفة له عن حقيقته ، ويدل لذلك قول أئمتنا
لو أدى المكاتب النجم الأخير وكان حراماً ولم يكن يعلم السيد به فقال له اذهب فأنت حر
لم يعتق بقوله أنت حر على الأصح لأن قربة الحال دلت على إرادة الاخبار بما وقع لظنه
صحة العوض ، وقولهم لو قال أنت طالق وقال أردت الاطلاق من وثاق لم يقبل إلا إن كان
يحلها منه للقربة الظاهرة ، وأففى ابن الصلاح فيمن طلق زوجته طلاقاً رجعياً ثم جاء بها لمن
يكتب له ذلك فقال له المكاتب وهو لا يعلم تقدم الطلقة قل خالعتك على باقى صداقك فقالت
قبلت وهو يريد الطلقة الماضية لإنشاء طلقة أخرى بأن الخلع باطل وله مراجعتها في العدة
والقول قوله إن الخلع وقع كذلك اهـ ، ولا ينافى ما قرره في هذه الصورة ما ذكر في السؤال
عن الشيخين عن المتولى لأن محله في غير هذه الصورة وأمثالها كما هو جلي من كلامهم الذى
ذكرته ، وقول السائل ثم قالت لم اعلم قدر صداقي إلى قوله لأن الزوج متهم في حقوق الله
سبحانه وتعالى يجاب عنه بأنه إنما يكون متهماً أن لو تحققنا وقوع الطلاق ثم ادعى ما يرفع
كأن طلقها ثلاثاً ثم ادعى فساد النكاح حتى لا يقع الطلاق فلا يحتاج إلى محلل وهنا ليس
كذلك فانا لم نتحقق وقوع الطلاق إلا إذا علمنا أنهما يعلمان قدر المبرأ منه وأما إذا لم نعلم
ذلك فلا سبيل إلى الوقوع إلا بعد اعترافهما بأنهما يعلمان فحيث اعترفاً أو أحدهما بعدم العلم
فلا وقوع لأن ذلك إنما يعلم من جهتهما هذا عند اتفاقهما على عدم علمهما وعلم أحدهما أما
إذا اختلفا بأن ادعت العلم وأنكر فالراجح على ما قاله الزركشى تصديق مدعى الصحة فلو
قالت كنت جاهلة وقال بل عالمة صدق بيمينه وبرىء من الصداق وبانت منه لكن ذكر
فيه الغزى تنصيصاً وهو أن الأب إن زوجها إجباراً أو وهى صغيرة صدقت بيمينها أنها لا تعلم
قدره فلا تصح البراءة وإن كانت حين العقد بالغة عائلة صدق الزوج بيمينه في علمها بقدره حين
أبرائه لأن الصغيرة والخبرة يعقد عليهما بغير علمهما بالصداق بخلاف الكبيرة قال الغزى وهذا
واضح في الثيب أما البكر المخيرة فينبغى إن دل الحال على علمها بالصداق لم تصدق هى وإلا
صدقت اهـ المقصود من الجواب المذكور في الفتاوى ونحو ذلك في مختصر المحرر من الآراء للشيخ
ابن حجر المذكور ولا حاجة بنا إلى الإطالة بذكره وما ذكرناه هنا كاف إن شاء الله تعالى إذ
الغرفة تدل على البحر والرشفة تنبى عن عذوبة النهر ، وفي التحفة :

(فرع) أقر بطلاق أو بالثلاث ثم أنكر أو قال لم يكن إلا واحدة فان لم يذكر عذراً
لم يقبل وإلا كظننت وكيلى طلقها فبان خلافه أو ظننت ما وقع طلاقاً أو الخلع ثلاثاً فأقنيت

بخلافه وصدقته أو أقام به (أى بالخلاف المذكور) بينة قبل اه فاذا كان هذا عذرا مع تصديق الزوجة له وقبل منه ذلك مع أنه لم توجد له قرينة فما بالك بمن قامت القرينة الظاهرة على قبول قصده، هذا ما يتعلق بحكم المسئلة من حيث الفتوى وأما فعل القضاء المذكورين في السؤال من أخذهم الرشوة وتعليمهم العوام الخيل فهذا من التلاعب بالدين والتحريف لشريعة سيد المرسلين فيجب على ولاية الأمر زجرهم وردعهم وتأديبهم وقطع شأفتهم قال الله تعالى «فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم» وأخذ الرشوة حرام شديد التحريم للوعيد الشديد بل يؤدي إلى الكفر والعياذ بالله تعالى سيما إن كان للحكم بغير الحق قال الله تعالى «ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون» وفي أية أخرى فأولئك هم الكافرون وأشنع وأبشع من ذلك قولهم الآتى إليهم قل قصدت الطلاق على صحة البراءة إلى آخر السؤال وهذا والعياذ بالله من التهافت في الضلال والإضلال لأن شرط صحة القصد المذكور أن يكون قبل انقضاء اللفظ كما مر وهذا يقول له قل قصدت الخ بعد صدور التنجيز من المتكلم فلا حول ولا قوة إلا بالله سبحانه هذا بهتان عظيم ورأيت في فتاوى سيدى نور الدين الحبيب العلامة على بن عبد الله بن حسين بن شهاب الدين مأمثاله :

(فائدة) نقل الحبيب العلامة أحمد بن حسن الحداد في أثناء جواب من فتاويه قال وقد ذكر الشيخ الفاضل العلامة عبد الله بن سعيد العمودى في كتابه «لطائف السلوك إلى حضرة ملك الملوك» قال سيدى الأستاذ الشريف أبو محمد عبد الله بن علوى الحداد ذات يوم وأنا أمشى معه في الطريق ما تقول في فقهاء الزمان إذا حكموا بخلاف الشرع وأثبتوا الحجة الباطلة برأيهم بعد علمهم أن ليس ذلك بحق وأسندوا حجتهم على ظاهر الحجة وحكموا بذلك وصححوه وأسندوه إلى الشرع بقولهم كذا لدى الشرع فقلت تأدبا معه ما عندكم سيدى في ذلك فقال يحكم بكفرهم ولاشك في هذا فقد قال صلى الله عليه وسلم «من كذب على متعمدا فليتبوأ مقعده من النار» فلا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم اه وبالجمله فما فعله هؤلاء القضاة مما ذكره السائل موجب لفسقهم وتعزيرهم وعزلهم عن القضاء هذا ما وعد الرحمن وصدق المرسلون وسيعلم الذين ظلموا أى منقلب ينقلبون اللهم أرنا الحق حقا وارزقنا اتباعه وأرنا الباطل باطلا وارزقنا اجتنابه ولا تجعل الأمر مشتبها علينا فنبتغى الهوى برحمتك يا أرحم الراحمين .

(وأما الجواب عن السؤال الخامس) وهو ما قول العلماء في رجل بدوى أقر عندنا

وعند جملة شهود بأنه طلق زوجته فلانة بنت فلان وسماها بالثلاث القطع ثم استفصل تأكيدها هل علقت طلاقها بشيء لفظاً أو قصداً فأقر بأنى لم أعلق عليها بشيء مطلقاً إلا أنى نويت بطلاق على حصاة قصداً لا لفظاً إلى آخر السؤال المار ذكره . فجوابه أن الطلاق الثلاث واقع مطلقاً ولا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره ودعواه بأنى طلقت حصاة غير مقبولة ووطؤها قبل التحليل بشرطه زناً موجباً للحد، وهذه المسئلة ظاهرة غنية عن السؤال .

وكذلك المسائل المتقدمة ظاهرة لا تحتاج لسؤال لظهورها ، ووضوحها وإنما أجبنا عنها كما ذكر مجارة مع السائل وجبراً لحاطره وربما تخفى على البعض فيتنبه بها الغافل ويستيقظ بها الجاهل ولستأ أهلًا للفتوى بل أهلها هم أهل العلم والورع والتقوى المنتجأ إليهم في حدوث النوازل والبلوى وساعة السراء والضراء فهم خلفاء الله في أرضه وأمناءه على وحيه . وأما نحن فلسنا من فرسانه ولا المبرزين في حلبة ميدانه بل نحن حاكون لما قالوه وناقلون ما أثبتوه في كتبهم وقرروه وقد سبق في المقدمة قول الإمام النووي : اعلم أن الافتاء عظيم الخطر الخ وقول الشيخ ابن حجر ليس لمن قرأ كتاباً وأطال إلى أن قال نعم إن نقل له الحكم عن مفت آخر أو عن كتاب موثوق به جاز وهو ناقل لا مفت الخ فلا تغفل عنه ، لكن يشترط في الناقل والحاكى أن يكون عدلاً كما ذكره . أو قال سيدي القطب عبد الله ابن علوى الحداد في رسالة المعاونة ولا تأخذ العلم إلا من عالم يخشى الله ويدين بالحق فان العامة تخطئ وتصيب فايك أن تفعل ما يفعلون وتترك ما يتركون اقتداء بهم فان الاقتداء لا يصح إلا بالعلماء العاملين ، وقد عز اليوم وجود عالم يعمل بعلمه فلا تسكننى بمجرد رؤية فعل العالم حتى تسأله عن وجه ذلك في الشرع وحكمه في الدين اه . وقال في موضع آخر منها : عليك بالكتاب والسنة من حاد عنهما ضل وندم وهلك وقصم ارجع اليهما في كل أمرك (فان تنازعتم في شئ فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر) فاعرض جميع نياتك وأعمالك على الكتاب والسنة فعخذ ما وافق ودع ما خالف واعمل على الاحتياط واتبع الأحسن ولا تبتدع في الدين فتخسر الدنيا والآخرة اه كلامه نفعنا الله به وبعلومه آمين وكلنا عوام فلا حول ولا قوة إلا بالله (ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به واعف عنا واغفر لنا وارحمنا أنت مولانا فانصرنا على القوم الكافرين) آمين .

كان الفراغ من تسويد هذه العجالة غرة جمادى الأولى سنة ١٣٢٦ .

[وسئل نفع الله به آمين] عن رجل قال لزوجته إن خرجت من الدار من غير أمرى فأنت طالق ثم إنها خرجت بعد من غير أمر وادعت أنها خرجت ناسية ثم قالت خرجت بأمر فلان هل تطلق في الحالتين أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] متى كانت الزوجة المذكورة ممن تبالي بتعليقه وقصد الزوج إعلامها بالتعليق لئلا تمنع من الخروج بغير أمره وعلمت بذلك التعليق فخرجت ناسية للتعليق لم تطلق في الحالتين ولا ينافى ذلك قولها بعد إنها خرجت باذنه إذ لا تناقض . قال في التحفة ولو ادعى أى المعلق على فعله المبالي النسيان ثم العلم لم يعمل بما قاله ثانياً اه والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل قال لأخى زوجته شفق وكيل بما عرفت به لأختك وأخوها وكل رجلا آخر والرجل طلقها ثلاثا واسترجع الزوج بعد أربعة أيام بعد الوكالات المذكورة .

[فأجاب قوله] لا يقع الطلاق المذكور الثلاث مطلقا والحال ما ذكر السائل لوجهين : « الأول » عدم صحة توكيل الأخ للرجل المطلق لأنه غير مأذون له في التوكيل « الثانى » أنه بفرض صحة التوكيل لا تقع عليها إلا طلقة واحدة كما صرحوا به لأنه أطلق الإذن ولم يأذن له فى الزيادة عليها . وعبارة التحفة : لو قال لرجل طلق زوجتى وأطلق فطلق الوكيل ثلاثا لم يقع إلا واحدة انتهت . فالوجه أن الزوجة الآن زوجته أى ولو قلنا أنها تطلق واحدة لاسترجاعها إن كانت باقية فى العدة بأن كانت عدتها بالأقراء أو الأشهر أو لم تضع قبل الرجعة إن كانت حاملا والظاهر أن لفظ شفق الخ كناية فى توكيله فى خصوص الطلاق ؛ والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] فى رجل جاء عند آخر وقال له إني طلق زوجتى طلقة واحدة وأريد منك أن تكتب لهم أى أهلها بذلك إعلاما لهم به فقال له كيف قلت لما طلقته ؟ فقال طالقة من عقدى ثلاث فقال الرجل كيف ثلاث ؟ فقال حالا إنما سبقت لسانى أردت أن أقول واحدة فسبقت لسانى إلى ثلاث بلا قصد ولا اختيار فهل تطلق ثلاثا أو يدين ؟ .

[فأجاب بقوله] إن أئمتنا الشافعية رحمهم الله تعالى ذكروا أن من شروط وقوع الطلاق قصد اللفظ مع معناه ولو صريحا فهو مع وجود الصارف فيه كحكايته وتكريره الفقيه فى تصويره ودرسه ومثله سبق اللسان لا يقع إذا علمت ما ذكر ظهر لك أن سبق

اللسان بالطلاق لا يقع به طلاق كما صرحوا به في المختصرات كالمهاج والارشاد فضلا عن المطولات بل يكون لغوا كلغو اليمين لأنه لم يقصد اللفظ، نعم لا تقبل منه دعوى السبق ظاهرا إلا بقرينة تتعلق حق الغير به ، أما باطنا فيصدق مطلقا وجدت قرينة أم لا وللزوجة قبول قوله فيه وإن لم تقيم قرينة ولمن ظن صدقة فيه أن لا يشهد عليه به .

قال في فتح الجواد ومرة أنه لا بد من قصد اللفظ بمعناه فلا يقع طلاق المكلف إن صدر منه مع نحو نوم وإن قال بعد يقظته ، أو قعته ولا إن سبق لسانه إلى لفظ الطلاق لأنه لم يقصد اللفظ، نعم لا يصدق في دعوى السبق ظاهرا إلا بقرينة كأن أراد أن يقول لها طلبتك فقال طلبتك أو بعد الحيض أنت الآن طاهرة فقال طالقة أو قاربت حروف اسمها حروف طالق كطارق وطالع ولما قبله إن ظنت صدقه وكذا لمن ظنه بأمانة أن لا يشهد عليه اه ونحوها أو قريب منها عبارة التحفة لكن مع بسط ، والظاهر للفقير أنه في مسئلتنا يصدق ظاهرا وباطنا لا باطنا فقط لظهور للقرينة هنا وهي إرادته حكاية اللفظ الواقع منه ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رحمه الله تعالى] عن رجل طلق زوجته بقوله إن أبرأتنا فلانة من كل حق تستحقه طالقة من عقدى واحدة ولا أبرأت إلا بعد عشرة أيام وبعد ثلاثة أشهر استرجع هل يصح الطلاق والبراءة أم لا؟

[فأجاب بقوله] أنه متى كانا عالمين بقدر المبرأ منه الذى أشار إليه السائل بقوله من كل حق تستحقه ولم تتعلق به زكاه وأبرأته فورا بأن لم يطل فصل ولا تخلل كلام أجنبي في الحاضرة وبعد بلوغ الخبر في الغائبة وكانت رشيدة ولو بصلاح المال فقط على المختار طلقت بائنا وصحت البراءة ولم تنفع الرجعة حينئذ، لأن الطلاق وقع بائنا وإلا فإطلاق ولا براءة ولم يفصل السائل عفا الله عنا وعنه في قوله ولا أبرأت الخ هل هي حاضرة أم غائبة وقد علمت التفصيل من الشروط التى ذكرناها والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] في رجل تخاصم مع زوجته ثم في أثناء المخاصمة قالت له إن كانك بغرتنى أبلغنى فأجابها بقوله مطلقة ثلاث مع غضب ثم ندما على ما وقع منهما من اللفظ المذكور ولها أطفال ليس لهم ولا لها كافل إلا هذا الرجل وبوقوع الطلاق يضيع الأطفال المذكورون ، ومعنى قول المرأة إن كانك بغرتنى أبلغنى في لغتهم وقصدهم إن قنعت منى طلقنى فهل يقع الطلاق والحال ما ذكر أم لا ؟ وإذا قلتم بالوقوع فهل ثم قول يجوز تقليده والعمل به في عدم الطلاق أم لا .

(فأجاب بقوله) إن الشيخ العلامة الكردي المدني ذكر في فتاويه أنه سئل بما صورته : طلبت زوجته منه الطلاق فأجابها بقوله طالق فأجاب بجواب مبسوط حاصله أن في المسئلة ثلاثة آراء : أحدها يقع مطلقا ، والثاني إن نوى وقع وإلا فلا ، والثالث لا يقع مطلقا وأطال في شواهد هذه الأقوال بما لا مزيد عليه فتجربى هذه الأقوال في مسئلتنا قياسا عليها بجامع ذكر المبتدأ في كل إذ لا فارق بين المصدر واسم المفعول في احتياج كل منهما إلى مبتدأ كما لا يخفى فعلى الرأى الأخير لا يقع الطلاق في مسئلتنا ويجوز تقليده والعمل به ، ووددت أن أنقل عبارة الفتاوى المذكورة فلم تحضرني لاشتغالي الآن بالسفر ، والله أعلم ثم إن الشيخ الحبيب ظفر بها بعد وألحقها بهذا الجواب وهى هذه سئل رحمه الله تعالى في رجل تخاصم هو وزوجته فقبضته بيدها وقالت له طلقنى فقال طالق بالثلاث أو مطلقة بالثلاث فهل يقع عليه طلاق بذلك أم لا ؟ لأنهم ذكروا أن طالق لا يقع به طلاق فهل هذا منه ؟ وإذا قاتم بالوقوع فهل هو صريح أو كناية أفيدونا وأوضحوا لنا .

[الجواب] أعلم أنه قد اختلف في هذه المسئلة من قبل هذا العصر وكذا علماء عصرنا ، فمنهم من رأى وقوع الطلاق بما ذكر ، ومنهم من رأى عدمه والفقير متردد في ذلك لكنى أميل الآن إلى الوقوع بشرطه اه وأطال رحمه الله الكلام والنقل في ذلك جدا والحاصل هو ما ذكرته في الجواب ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] في رجل قال لزوجاته إحدا كن تفعل حاجة كذا ثم فعلت واحدة منهن ذلك الفعل الذى أمرهن به ثم قال لهن إن الذى فعلت ذلك الفعل منكن طالق فأنكرن الفعل وقلن إنهن لم يفعلنه ولم يفعله إلا إحداهن بيقين فما يكون الجواب عن ذلك ؟ .

[فأجاب بقوله] لم أقف على نص في المسئلة بعينها والذى يظهر للفقير أنه يجب عليه اجتناب الكل واعتزالهن إلى أن تبين المطلقة لأن إحداهن حرمت عليه يقينا لتحقيق وجود الصفة المعلق عليها كما ذكر السائل وذلك نظير ما قالوه فيمن طلق إحدى زوجتيه ثم نسي عنها وقياسا على مسئلة الطائر المشهورة وهى كما في المنهاج لو قال إن كان ذلك الطائر غرابا فأنت طالق وقال آخر إن لم يكنه فامرأتى طالق وجهل لم يحكم بطلاق أحد ، فان قالهما رجل لزوجتيه طلقت إحداهما ولا مجال هنا للاجتهاد ولا يطالب ببيان المطلقة إن صدقته في الجهل بها لأن الحق لهن ، فان كذبته أو هادرت واحدة منهن وقالت أنا المطلقة طولب بيمين جازمة أنه لم يطلقها ولا يقنع بقوله مثلا لا أعلم وإن احتمل فان نكل حلفت وقضى

لها فان قالت الأخرى ذلك فكذلك .

فان قلت : فهل له طريق إلى حل وطئن .

قلت : طريقه الرجعة إن بقيت العدة أو تجديد العقد إن انقضت ما لم تكن الطلقة التي أوقعها هي الثالثة وإلا فلا ، نعم يشترط في الرجعة أن لا يوقعها على سبيل الإيهام كأن يقول راجعت المطلقة منهن أو التي وقع عليها طلاقى مثلاً على الأصح من وجهين في نظير المسئلة ورجعه الرملى والخطيب الشربيني في النظر المذکور وهو ما إذا تعينت ثم نسيت بل يعين المرتجعة منهن إن أراد واحدة أو الجميع إن أرادهن كلهن بأن يوقعها على كل واحدة فردة فردة ويجزم ، ولا ينافي ما ذكرناه ما صرحوا به من أنه لا يصح ارتجاع المبهمة لأنه مفروض فيما إذا كان على سبيل الإيهام كما مثلنا أعنى فيما إذا عنت ثم نسيت واستظهر في فتح الجواد في هذه صحة الرجعة ولو مع الإيهام فعليه تصح الرجعة في مسئلتنا في المثالين اللذين مثلنا الإيهام بهما فليعلم ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] في رجل تنازع هو وأخوه ثم تلفظ بقوله بالثلاث في بنت فلان إن لا سرحت معى والحال أن أخاه لم يسرح .

[فأجاب بقوله] لا يقع الطلاق والحال ما ذكر السائل على المعتمد من خلاف منتشر في ذلك بين العلماء إذ الطلاق لا يحلف به ، وعلى القول بالوقوع لا بد من وقوع الصفة المعلق عليها ولا يتأقى الوقوع إلا باليأس بموتهما أو موت أحدهما قبل وقوعها لأن إن الشرطية ليس لها إشعار بالزمان بخلاف غيرها من الأدوات ، فمعنى إن لا سرحت معى إن فاتك المسراح معى ولا يفوت إلا باليأس منه بموتهما أو موت أحدهما نعم إن أراد بمعناها غير هذا المعنى أو فتح همزة إن فقيه تفصيل طويل لا يحتاج لذكره هنا ، والله أعلم بالصواب :

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص غائب عن بلده أتى بها زوجته علق طلاقها وهو غائب بقوله في يوم الاثنين في ٢٦ محرم سنة ١٣٤١ إذا غبت عن بلدى الفلانية في سفرى هذا سنتين قريه وهى من حال التاريخ إلى ٢٦ محرم سنة ١٣٤٣ ونذرت لى زوجتى فلانة بنت فلان بعشر خماسى فهى طالق من عقدى طلقة واحدة بأن تملك به نفسها متى تطلق والحال ما ذكر .

[فأجاب بقوله] إنها تطلق بوجود الصفتين وهما مضى السنتين وهو غائب عن بلده التي عينها في سفره المذكور ونذر زوجته المذكورة له بالعشر الخماسى فمتى وجدت الصفتان

المذكورتان طلقت طائفة بائنة كما أفتى به ابن حجر تبعاً للرداد خلافاً لأبي مخرمة وابن زياد تبعاً للسمهودى من قولها بوقوعه رجعيًا ، ولا يشكل على ما قلناه من الوقوع بوجود الصفتين قولهم لا بد في الصفة المعاق عليها من إيجادها واستثنائها فلا تكفى الاستدانة كالغيبية هنا لأن قولهم المذكور مفروض فيما يوجد اضطراباً كالحيض ونحوه بخلاف ما يوجد اختياراً ويقدر بمدة الركوب واللبس والغيبية في مسألتنا فاستدانتها كابتدائها كما استوجهه في التحفة ، على أن قوله في التعليق في سفرى هذا دفع للاشكال من أصله ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل وقع بينه وبين زوجته نزاع فخرجت عند أهلها وأخذت معها حوائجها ثم جاءه رجل فجرى ذكر ما جرى بينه وبين زوجته من النزاع فقال الرجل للزوج المذكور عادك تسدها فقال له الزوج المذكور إن عادنا فجمحت عليها فجمت على أمى هل يؤثر هذا اللفظ فيما بينه وبين زوجته شيء أم لا .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر لى أن غاية هذا اللفظ أن يكون كناية في الطلاق والإيلاء والظهار لاحتمال كل من الثلاثة واحتماله في الإيلاء أظهر ، فإن نوى به الطلاق طلقت ، فإن نوى عددا وقع مانواه وإن لم يثن عددا وقعت واحدة ، فإن لم تكن الثالثة راجعها إن كانت العدة باقية إن شاء ، وإن نوى به الإيلاء ترتبت عليه أحكامه فتطالبه بعد مضي أربعة أشهر إما بالوطء مع الكفارة وإما بالطلاق فقط كما هو مقرر ، وإن نوى به الظهار ولم يعقبه بالطلاق فوراً كما هو الواقع من حال السائل المذكور لزمته كفارته ولا يجوز له وطؤها حتى يؤدي الكفارة المذكورة وهي عتق رقبة عبد أو أمة سليمة من العيب ، فإن لم يجدها أو لم يقدر على شرائها صام شهرين متتابعين ، فإن عجز عن الصوم أطعم ستين مسكيناً أو فقيراً لكل واحد مد طعام مما يجزئ في الفطرة ، فإن لم يقدر على ذلك بقيت في ذمته والأقرب لى من الاحتمالات الثلاثة الإيلاء لأنى سألته عن مراده من اللفظ في جوابه للرجل فقال مرادى تباعد نفسى عن وطئها وإن عادنى أرجعتها وعلوت عليها للجماع فكأنى جامعاً أمى ، نسأل الله العافية هذا معنى كلامه (والله يعلم المفسد من المصلح) والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] فيمن قال بالثلاث في فلانة بنت فلان لا لعب سيف ميزان ثم إنه لعب فهل تطلق زوجته أم لا ؟ أجيبوا عافاكم الله تعالى :

[فأجاب بقوله] إنه لا يقع عليه الطلاق عند وجوب الصفة المذكورة بل هو لغو لأنه

قسم والطلاق لايقسم به كما صرحوا بعدم الطلاق في كثير من نظائرها بل هو أولى منها بعدم الوقوع أيضا وهذا مااعتمده الشيخ ابن حجر وتبعه عليه أجلة المتأخرين وإن جنح بعضهم إلى أنه كناية وبعضهم إلى وجوب كفارة يمين وكأنه احتياطا وكنت كثيرا ماأسمع شيخنا العلامة الحبيب عبد الرحمن بن محمد المشهور سقى الله جدته صيب الرحمة والرضوان يأمر من يستفتيه في مثل ذلك باخراج المكفارة عند وجود الصفة فقط ويزجر الخالف بذلك زجرا بليغا وقد بسط المسئلة في فتاويه أتم بسط ، والله أعلم .

[وسئل] عن رجل سفيه محجور عليه تزوج امرأة ومضت لها مدة وهي معه على معاشرة حسنة ثم ذات يوم وقع بينه وبينها نزاع فجاء من يلاطفه ويدله على حسن المعاشرة والزوجة غائبة فقال لمن يلاطفه وأنا على خزاكم طالقة ثلاث لى قدمكم بالثاقون إلا كثر كلام وخرطان فهل يقع ذلك أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير أنه لا يقع الطلاق المذكور والحال ما ذكر السائل لأمرين « الأول » أنه لم تسبق قرينة لفظية تدل على الوقوع مع عدم ذكر المبتدأ وهذا مما يخل بالوقوع كما نقله الشيخان عن القفال وأقره ، وذكر وأنا على خزاكم فى كلامه لا يصح أن يكون مبتدأ كما قد يتوهم ، وقولهم أنا منك طالق كناية طلاق لا بد فيه من نية الإيقاع ونية الإضافة إليها لا ينافى ما قلناه من الإلغاء هنا وذلك لعدم ذكر المحل وهو منك فى مسئلتنا وقول الأسنوى تبعاً للدارمى وغيره لا يشترط ذكر منك رده فى فتح الجواد « الثانى » أنا لو فرضنا أن تقدم مخاطبة من يعظه ويدله على حسن المعاشرة لها من القرينة اللفظية الموجبة للوقوع التى جرى الخلاف مع وجودها فى وقوعه وإلغائه فالصفة المعاق عليها وهى إلغاؤهم له كثر كلام وخرطان لم توجد بعد حتى يقال بوقوعه من الآن بدليل تعبيره بالمضارع . على أن يجعل ذلك من القرينة اللفظية الموجبة للوقوع بعيد جدا . والحاصل أن الذى يظهر عدم وقوع الطلاق فى مسئلتنا ، والله سبحانه أعلم .

[وسئل] عن رجل تشاجر هو وزوجته وقبضت فى شعر رأسه وقالت طلقنى فقال شفيش طالقة فقالت كمل الثلاث فقال الثلاث وقبل ذلك أخبر أنه طلق الثلاث من غير تفصيل ، ثم سأله رجل آخر وقال له كيف قصتك أنت وزوجتك فقال قبضت رأسى وأوجعتنى ولا با افتضح فيها وقالت طالقنى فأعطيتها طلقة وقالت تم الثلاث فقلت الثلاث فهل نؤاخذ به باقراره بما ذكر أم لا وهل عاد شىء له طريق بعد ما ذكر أم لا ؟

[فأجاب بقوله] أن الذى صرح به الشيخ ابن حجر فى نظير المسئلة تبع الشيخه الشيخ

حزكرباء رحمهما الله تعالى أنه إن نوى بقوله الثلاث الطلاق الثلاث وقعن وكان التقدير هي طالق الثلاث أو طلقها الثلاث خلافا لمن قال لا تقع إلا طلقة واحدة وإن نوى وإلا بان لم ينو كما ذكرنا لم يقع إلا طلقة واحدة وأوضح ذلك ابن الصلاح بزيادة فقال إن نوى الثلاث بقوله أولا وقعن مطاقا وإن لم ينو أولا لمكن أراد بقوله ثانيا الثلاث تتمته وتفسيره وعنى بقوله الثلاث أنها طالق ثلاثا وقعن أيضا قال وليس هذا من قبيل إيقاع الطلاق بالنية أو بلفظ أشعر به بل من قبيل إيقاعه بلفظ حذف بعضه اكتفاء بالباقي لدلالته عليه اهـ . والظاهر أن هذا كله إذا لم يطل الفصل، وأما إذا أطل الفصل ثم بدا له أن يلحق بذلك قوله الثلاث فلا تلحق الثلاث كما صرح بذلك أبو مخرمة في الهجرانية وعلى ذلك يحمل إطلاق الشيخ ابن حجر وغيره كما يفيد ذلك إتيانه في التصوير بالفاء اهـ . هذا كله من حيث الحكم بكون الطلاق الواقع في السؤال ثلاثا أو واحدة ، وأما من حيث مؤاخذته بعد بفرض أن الطلاق الواقع منه محكوم بأنه واحدة فقط بإخباره بأنه طلق ثلاثا بناء على ظنه أنها طلقت بذلك ثلاثا فلا يؤاخذ باقراره المذكور إن دلت قرينة على صدقه كما هنا وهي ظنه وقوع الثلاث بقوله الثلاث بعد قولها له كمل الثلاث مع أن الظاهر أن المطلق المذكور عامى عن حكم التفصيل الذى ذكرناه وهذا كله إذا لم تجتمع شروط الاكراه الستة المفصلة فيه وإلا فلا يقع الطلاق مطلقا كما هو معلوم ، والله أعلم بالصواب .

[وسأله رضى الله عنه] سائل بهذا اللفظ وهو بالبيع المحرمات في حلالى اعداد أحبي مطيره في الشتاء أى لعاد أعربها ونوى طلاقا أو يمينا أو لم ينو شيئا أنطلق ؟ .

[فأجاب] بأن الذى اعتمده الشيخ ابن حجر في نظير المسئلة أن اللفظ المذكور لغو فلا يقع به طلاق أصلا وجدت الصفة المعلق عليها أم لا نوى به العلق أم ؟ لا لأنه حلف والطلاق لا يحلف به ، والذى يفهمه كلام النهاية أنه كناية فعليه إن نوى به الطلاق ووجدت الصفة المعلق عليها وقع وإلا فلا ، والله أعلم .

[وسئل] عن رجل نشاجر هو وزوجته وقال لها في الثلاث فيش لا أنا متزوج بينت فلان ولا غيرها وقبض أصابع يده وفكها وعنى بفيش على يده ثم بعد مدة ظهر الحال أنه متزوج وخرجت من بيته وكلما طالب فيها رده أهلها بقولهم إنك طلقها وسأل بعض العلماء فقال يحتاج الاحتياط ويخرج كفارة يمين .

[فأجاب بقوله] الذى يظهر للفقير أن اللفظ المذكور لغو لا يقع به طلاق وإن نوى وقد صرح ابن حجر وغيره بأن الحلف بالطلاق لا يقع به شيء وإن نوى على خلاف

ذلك إذ لا يحلف به، فإذا كان هذا في صريح الحلف به بأدوات، فما بالك بمسئلتنا التي لم يأت فيها بأداة قسم بل بنى التي هي للظرفية «فان قلت» فهل يحتمل هذا اللفظ الكناية «قلت» يحتمل لكنه احتمال بعيد والاحتمالات البعيدة لا تؤثر وبفرض جعله كناية فلا بد من نية الإيقاع كما هو معلوم، وهذا الفرض كله إذا جرينا على المعتمد من أن الإشارة إلى نحو الإصبع لا اعتبار بها لأنها ليست محلا له، أما إذا قلنا باعتبارها ولو مع الصريح فضلا عن الكناية كما هو رأى الشيخ إسماعيل الحضرمي وإبراهيم بن ظهيرة وغيرهما وصادقته الزوجة على الإشارة المذكورة أو قامت بينة بها فلا يقع مطلقا وإن نوى، والله أعلم :

[وسئل] عن رجل له زوجة نفّرها إلى عند أهلها وبعد مدة أرسل لها ورقة مكتوب فيها صيغة طلاق لها خلعي واحدة ومرقوم فيها أيضا شهادة شهود على ما ذكر فبقيت الزوجة مترددة بسبب الورقة بين وقوع الطلاق وعدمه ثم مرض الرجل المذكور وسافر إلى بلدة أخرى ليتداوى من مرضه فمقدّر الله أن مات من ذلك المرض وترك مالا وورثة ثلاثة أولاد اثنان صغار محجور عليهما حيزر الصبا والثالث بالغ فأرادوا قسمة التركة فطلبت الزوجة المذكورة نصيبها فادعى الأولاد أنها مطلقة قبل موته بما ذكر وأنكرت الآن وقوع الطلاق فسألوا الشهود الذين رقبوا شهادتهم في الورقة المذكورة فأجابوا بأننا لا نشهد بلفظه بل أمرنا أن نطرح مشاهدنا في الورقة المذكورة فرسمنا مشاهدنا لجهلنا بهذه المسئلة وما يترتب عليها فهل يثبت الطلاق بالكتابة وقول الشهود المذكور أم لا؟ وهل ترث الزوجة والحال ما ذكر أم لا؟ وهل تلزمها يمين لعدم تصديقها الطلاق إذا طلبها الورثة أم لا؟ فان قلتم بلزومها فهل تكفي يمين واحدة للبالغ والمحجورين أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إن من المعام لدى أهل العلوم أن الاستمسك بالأصل الذي هو بقاء العصمة المترتب عليه ثبوت الارث والنفقة وتوابعها هو الأصل فلا يرفع إلا بيقين طلاق أو فسخ صحيحين ومجرد الكتابة بفرض صحة الصيغة لا تأثير له إلا بالنية من الكاتب نفسه بأن يعترف بها هو أو ورثته ومنهم الزوجة المذكورة، وقوله للشهود اطرحوا لا يكون إقرارا بالطلاق ولا اعترافا به حتى يصح التحمل إذ الأمر بالطرح مفاده الأمر بكتب الشهادة عرفا مطردا والأمر بها لا يكون إقرارا كما صرح به في التحفة والنهاية وعبارة التحفة :

« فرع » قال الديبلي : لو قال اكتبوا لزيد على ألف درهم لم يكن إقرارا لأنه إنما أمر بالكتابة فقط ويوافقه قول جمع متقدمين لو قال اشهدوا على بكذا أو بما في هذا (١٤ - الفتاوى النافذة)

الكتاب لم يكن إقرارا لأنه ليس فيه إلا الإذن بالشهادة عليه ولا تعرض فيه للإقرار بالمكتوب أى مثلاً قالوا بخلاف أشهدكم مضافاً لنفسه ، وفي الفرق بين أشهدكم وأشهدوا نظر ظاهر إلى آخر ما أطال به فيها مما يؤيد عدم الفرق بين أشهدكم وأشهدوا - إذا فهمت ذلك علمت أن الطلاق لا يثبت بما ذكر والأصل بقاء العصمة والزوجة المذكورة لا تمنع الارث بما ذكر وكذا النفقة وتوابعها مدة حياته بشرط التمكين وعدم التشويز ، وأما المهر إذا لم تقبضه في حياته فتقدم به في التركة على الارث والوصايا كسائر الديون سواء كانت مطيعة أو ناشئة ثبت الطلاق أم لا كما هو واضح ، وإذا طلب الورثة يمين الانكار منها بعد دعواهم وطلب القاضي لزماً الاجابة ، فإن ادعوا جميعهم معاً كفتهم يمين واحدة وإن فرقوها حلفت لكل واحد يميناً ، والله أعلم .

[وسئل] عن رجل صدر منه كتابة طلاق بما صورته وبعد لما كان في يوم كذا في شهر كذا في سنة كذا أقول وأنا فلان بن فلان الفلاني بأنني طلقت زوجتي فلانة بنت فلان الفلاني من عقدي أنا يا فلان بن فلان الفلاني ثلاث طلاقات تملك بها نفسها وطالب السماح كتبت ذلك أنا يا فلان بن فلان الفلاني وحضر على ذلك فلان بن فلان وحضر على ذلك فلان بن فلان والكاتب المذكور متكلم وصدر منه الطلاق كتابة لا لفظاً وهو مقر الآن بصدور كتابة ذلك منه اختياراً مع معرفته بمبدلوله ونيته الطلاق به هل يقع منه الطلاق أم لا وهل يكون ثلاثاً أو واحدة؟ .

[فأجاب بقوله] إن وقوع الطلقة الواحدة مع نيته الطلاق لا شك فيه وكذا وقوع الثلاث إن نوى حال كتابته لفظ طلقت زوجتي مقارنة لكتابتها الطلاق وكونه ثلاثاً ، وإن نوى الطلاق فقط ولم ينو كونه ثلاثاً وقعت واحدة ، وإن نوى الطلاق الثلاث عند كتابته ثلاث طلاقات فالذي يظهر للفقير وقوع الثلاث كذلك سيما إذا أراد به تمتة ما قبله أو تفسيره وبيانته فهو وإن حصل الفصل بذكر اسمه واسم أبيه وجدته وجد جده لكنه لم تنقطع نسبته عما قبله عرفاً على هذا الوجه فكان حكمه كالكناية في احتياجه إلى النية ، فإن حصلت نية الطلاق الثلاث عند كتابة ذلك وقعت الثلاث وإلا لم يقع بهذا الأخير شيء أصلاً وبوقوع الفاصل بالأسماء المذكورة مع عدم نية خصوص الثلاث فارقت ما قبلها حيث قلنا بوقوع طلقة مطلقاً وإن لم ينو الثلاث مع نيته أصل الطلاق بخلاف ما هنا فإنه لا يقع شيء أصلاً لعدم قصده خصوص الثلاث ولابن الصلاح وشيخه ابن رزين كلام في نظير هذه المسئلة يؤيد ما قلناه ويشير إلى ما ذكرناه قول التحفة : لو قالت أنا مطلقة فقال ألف مرة كان كناية

في الطلاق والعدد على الأوجه فان نوى الطلاق وحده وقع أو العدد وقع مانواه أخذنا من قول الروضة وغيرها في أنت واحدة أو ثلاث أنه كناية ، ومثله مالو قبل له هل هي طالق فقال ثلاثا كما يأتي وأطال إلى أن قال والحاصل أن الذي ينبغي اعتمادُه أنه متى لم يفصل في ثلاثا بأكثر من سكتة التنفس والعي أثر مطلقا أى فيقع عليه الطلاق الثلاث ومتى فصل بذلك ولم تنقطع نسبته عنه عرفا كان كالكناية ، فان نوى أنه من تمة الأول وبيان له أثره وإلا فلا ، وإن انقطعت نسبته عنه لم يؤثر مطلقا كما لو قال ابتداء ثلاثا اه فافهم قوله ومتى فصل بذلك ولم تنقطع نسبته عنه عرفا كان كالكناية الخ يتضح لك ما قلناه ، هذا كله إذا جرينا على القول بأن النية تؤثر في الكتابة المجردة عن التلفظ وهو الأظهر الأصح من قولي الإمام الشافعي رضى الله عنه ، أما إذا قلنا بمقابله من أن الكتابة بلا لفظ لا يقع بها الطلاق وإن قارنتها النية فلا طلاق في جميع الصور المذكورة أعلاه ، ويجوز تقليد هذا القول في حق النفس ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل] عن رجل اختل عقله وطرح في العود وتلفظ وهو فيه بالطلاق الثلاث في زوجته بحضرة شاهدين ثم بعد خروجه يحىء معه العقل ويروح وتكرر هذا اللفظ منه في أوقات عند آخرين وفي آخر أمره سأل المذكور طالب علم عما جرى من لفظه المذكور هل هو صحيح أم لا فأجابه : إن جرى لفظ الطلاق وأنت صحيح العقل فالطلاق واقع فأقر عند المذكور بأنه وقع هذا اللفظ وأنا صحيح العقل حينئذ ثم بعد أيام سأل طالب العلم المذكور بحضرة جماعة وعقله غير صحيح وأنكر لفظه السابق فما الصحيح منهما الاقرار أو الانكار ؟ .

[فأجاب بقوله] إن العبرة بما يصدر منه حال إفاقته لا حال جنونه واختلال عقله سواء كان إقرارا أو إنكارا أو إنشاء للطلاق فاللفظ الذى ينطق به حال عقله يؤخذ به وتدار عليه الأحكام الشرعية والذى ينطق به حال جنونه واختلاله لا يؤخذ به لخبر « رفع القلم عن ثلاثة » وذكر منهم المجنون حتى يفيق ولسقوط أقواله . نعم إن تعدى بازالة عقله أو أخذ بها تعليطا عليه لأن هذا من باب خطاب الوضع فاذا صدر الانشاء للطلاق أو الاقرار به وهو في حال إفاقته أو أخذ به وظلقت زوجته ثلاثا ولا يفيد به بعد ذلك الانكار شيئا ومن باب أولى إذا كان صدور الانشاء والاقرار حال الإفاقة والانكار حال الجنون بخلاف العكس لما ذكرنا ، هذا كله إن اتفق الزوجان أو قامت بينة على صدور الاقرار أو الانشاء حال الإفاقة

والإنكار بالعكس أو أن أحدهما حال الإفاقة والآخر حال الجنون فيكون الحكم كما ذكرنا من التفصيل ، وإن اختلفا فإن قامت بينة بأن الإنشاء أو الاقرار صدر منه وهو صحيح وقع أو بالعكس لم يقع وإن تعارضتا بأن شهدت بينة بأنه حال الاقرار أو الانشاء مجنون وأخرى بأنه عاقل فظاهر كلام التحفة نقلا عن القفال في مسألة البيع أنها تقدم بينة الجنون لأن معها زيادة علم وتقييد البغوى التقديم فيها بمن لم يعرف أنه مجنون وقتا وبقي آخر وإلا تعارضتا فيه نظر لأن الفرض أنها شهدت أنه وقت البيع كان مجنونا فلا تعارض لما علل به في التحفة فتكون مسئلتنا كذلك ، ويفرق بين ما هنا وبين القتل حيث صرحوا فيه بالتعارض بأن ما هنا قول وذلك فعل ، والله أعلم بالصواب :

[وسئل] عن رجل قال لزوجته إذا أبرأتنا من المهر فأنت طالق فابرائته وتبين أن المهر معها قبل التعليق المذكور هل يقع الطلاق أم لا يقع ؟
[فأجاب بقوله] إن الذى يقتضيه كلامهم في باب الخلع عدم الوقوع إذا لإبراء حيث أطلق إنما ينصرف للصحيح وهنا لم يبق حال التعليق شيء منه لها حتى تبرئ فوقعت البراءة غير صحيحة فلم تطلق ، نعم إن أراد التعليق على لفظ البراءة وقع الطلاق رجعيًا ثم رأيت في التحفة صرح بما ذكرته في نظير مسألة السؤال . وعبارة القلائد :

« مسألة » حيث علق الطلاق على البراءة من المهر فلا بد من وجودها بعد صحتها ، فإن كان قد برئ منه أو من بعضه أو تعلقت به زكاة وقلنا تعلقها بالمال تعلق شركة وهو الأصح لم تطلق بالإبراء على الأصح المعتمد لعدم وجود الصفة الخ العبارة والله أعلم .
[وسئل] عن امرأة طلبت من زوجها الطلاق بحضرة وليها فقال لها الزوج إن باتبرئيني من السبعة القروش والطلّى بأطلق فقالت له أنت مسامح من السبعة القروش والطلّى لي طلقين فقال فلانة بنت فلان طالقة واحدة من عقدى هل يكون الطلاق بائنا أو رجعيًا . أو لا يكون والسبعة القروش بذمته والطلّى لها بطلّى معروف بينهما .

[فأجاب بقوله] الذى يظهر للفقير إلحاق هذه المسئلة بمسائل التعليق بالبراءة وحاصل كلامهم فيها كما حققه العلامة السكردى أن الذى صححه العلامة ابن حجر أنها إن نوت جعل البراءة عوضا للطلاق وطلق على ذلك كان بائنا وإلا فرجعى ، والذى رجحه الرملى أنه إن علم عدم صحة البراءة فرجعى وإن ظن صحتها فبائن ورجح الشيخ زكريا وقوعه بائنا بمهر المثل واعتمد القاضى حسين وقوعه رجعيًا ومعلوم أن المسامحة في مسئلتنا فاسدة (١) فتطرقها الأقوال المذكورة والثلاثة الأول منها متكافئة فمن شاء فليقرأ لقالون ومن شاء

(١) أى لتعليقها بقولها في طلقين اه مصححه .

فليقرأ لورش فالمجتهد يرجح والمقلد يتخير ، والله أعلم بالصواب :

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل طلب منه أن يطلق زوجته ثلاثا فأبى فضيق وشدد عليه في طلب ذلك فقال للطالب قد معها وحده لأجل أن لا يكلف بالثلاث والحال أنه لم يصدر منه شيء فقال له ملفظ قل فلانة بنت فلان طالقة طالقة واحدة فقالها ثم أعاد القول المذكور حالا فورا بعد الأول وادعى الزوج أنه إنما نطق بالثانية تأكيداً للتي قبلها بل وأدعى أنه مكره على الطلاق من أصله ، فهل تحل له والحال ما ذكر بلا تحليل أم لا بد منه ؟ .

[فأجاب بقوله] الحمد لله الذى ظهر للفقير أنها تحل له بلا تحليل والحال ما ذكر ، فان انقضت العدة فلا بد من تجديد العقد وتبقى له واحدة وإلا بأن لم تنقض فيكتفى بالرجعة منه ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل بجأوه علق طلاق زوجته بقوله متى ضمنت زوجتي فلانة بخمسية ابن سهل لفلان أجنبي في بلد تريم فهى طالقة من عقدى واحدة خلعى لا رجعة فيها فهل يقع الطلاق إذا ضمنت زوجته لمن ذكر بخمسية أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنها متى ضمنت بما ذكر لمن ذكر في البلدة المذكورة وقع الطلاق لوجود الصفة المعلق عليها لكنه يقع رجعياً لأن العوض راجع لغير الزوج قال فى التحفة إما فرقة بلاعوض أو بعوض غير مقصود كدم أو مقصود راجع لغير من مرّ كأن علق طلاقها على إبرائها زيدا عمالها عليه فإنه لا يكون خلعيًا بل يقع رجعياً اهـ .

وقولها من مرّ أى فى قوله فى حد الخلع هو فرقة بعوض مقصود كميته وقود لها عليه راجع للزوج أو سيده اهـ وقال فى موضع آخر إن كل تعليق للطلاق تضمن مقابلة البضع بعوض مقصود راجع لجهة الزوج يقع الطلاق به بائناً ثم إن صح العوض فيه وإلا فبمهر المثل على ما مر اهـ ولا أثر لقوله فى السؤال خلعى لا رجعة فيها لمخالفته لموضوع الصيغة والقرينة المخالفة لوضع اللفظ لغو كما صرحوا به ، والله أعلم :

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل قال فى البيت (١) وما حواه وإلا فى البيت وأهله وإلا فى زوجتي ما أدخل دار زيد فدخلها هل قوله هذا يكون كناية طلاق أو يمين وما الحكم فى ذلك ؟ .

(١) مثل ذلك ما لو قال بالثلاث أو بالحرام أو بالطلاق أو فى كل حلال أستحلّه فيك إن كانت حاضرة أو فى فلانة إن كانت غائبة لا أفعل كذا وأن لفظة فيك وما بعدها متعلقة بالصورة الأربع وكللفظ فيك فيش فكل ذلك لغو لا يكون ضريحاً ولا كناية ولا يميناً كما أجاب عن ذلك العلامة أحمد بن سعيد باحشال بعد أن سئل عنه وصحح على جوابه العلامة عمر بن قاضي اهـ من هامش الأصل .

[فأجاب بقوله] إنه سئل العلامة شيخ شيوخنا أحمد بن سعيد باحنشل عن مثل هذا السؤال

« فأجاب » بأنه لغو فيكون ما هنا كذلك فلا يكون صريحا ولا كناية وصحح جوابه العلامة الشيخ عمر بن قاضي ورد على من خالفه وقال إنه كناية رداً بليغا فعليه لا يكون ما في السؤال صريحا ولا كناية ولا تلزمه كفارة أيضا ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل متزوج وكتب على نفسه سنين إن سافرت سفر قصر وغبت ثلاث سنوات ولم أرجع فزوجتى طالقة وهذا الرجل سافر من بلاده أربع مراحل ثم رجع وسفره كله أربع مراحل هل هى بطلت للسنين أم لا؟

[فأجاب بقوله] الذى يظهر للفقير فى صورة السؤال أنه إن مكث فى سفره الذى سافره الذى قدره ما ذكر السائل أربع مراحل ثلاث سنين أو أكثر لا أقل منها وقع الطلاق المذكور وإلا فلا يقع لأنه علقه بصفتين فلا بد من وجودهما فى الوقوع وهما سفر مرحلتين أو أكثر وغيبته فيه ثلاث سنين ولا يبطل التعاقب بوجود سفر القصر فقط بدون مضى الثلاث السنين فى الغيبة كما هو واضح وأن مجرد الكتابة بلا لفظ ولا نية من الكاتب لا يقع به شيء ، والله أعلم .

[وسئل] عن رجل قالت له زوجته إنها أعطت أباهما ثلاثة قروش من أصل الدراهم إلى نحت يدها حقيقتها وقال لها زوجها ما يمكن قالت قدھا معه قال قومي الحقى بأبوش فيش بالثلاث أن لا تدخل على إلا بالثلاثة القروش وامتنعت من الدخول عليه وجاء ولد ذلك الرجل وجاب ثلاثة قروش وأعطاهما للحرمة المذكورة ودخلت على زوجها وأعطته الثلاثة قروش ومن نهار ثانی قال لها أنا قلت فيش بالثلاث أن لا تدخل على إلا إن رديتي الثلاثة القروش لي عند أبوش وخرجت عند ابیها ما الحكم فى ذلك ؟

[فأجاب بقوله] إن السؤال اشتمل على صورتين الأولى قوله قومي الحقى بأبوش والثانية قوله فيش بالثلاث الخ. والجواب عن الأولى أن قوله قومي الحقى بأبوش كناية، فإن نوى به الطلاق وقع مانواه وإن لم ينو لم يقع كما صرحوا به . وأما الجواب عن الثانية وهى قوله فيش الخ فإن كانت الثلاثة القروش التى سلمها الولد لأمه ودخلت بها عليه هى التى كانت عند ابیها فلا يقع الطلاق اتفاقا سواء نوى بالصيغة المذكورة الطلاق أم لا لعدم وجود الصفة المعلق عليها ، وإن لم تكن الثلاثة القروش المذكورة هى التى سلمتها لابیها

بل ثلاثة قروش أخرى غيرها فلا يخلو إما أن لا ينوى الزوج بلفظه المذكور الطلاق أو ينويه ، فإن لم ينو لم يقع الطلاق اتفاقاً ، وإن نوى به الطلاق والحال ما ذكر فالذى اعتمده الشيخ ابن حجر في نظير المسئلة عدم الوقوع لأنه حلف والطلاق لا يحلف به فيكون لغواً ، وبعضهم أوجب عليه كفارة يمين وكأنه للاحتياط على سبيل الندب وتبع الشيخ ابن حجر أكثر المتأخرين على عدم الوقوع ، والذي أفهمه كلام الرملى فى النهاية أنه تقع الثلاث بالنية ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص تلفظ بطلاق بقوله فلانة بنت فلان طالقة من عقدى واحدة خلعية مافيه رجعى ثم إن الذى طلق عنده أعطاه الخمسية فهل يصير هذا الطلاق خلعيًا أو يصير رجعيًا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه يقع رجعيًا كما يصرح به كلامهم فى نظير ذلك ولا نظر لقوله خلعية الخ لمخالفته لموضوع الصيغة والقرينة المخالفة لوضع اللفظ لغو كقوله لموطوءته أنت طالق طلاقاً بائناً تملكين به نفسك فإنه مع ذلك يقع رجعيًا كما فى التحفة وعلمه بما ذكرته ولا ينافيه قولهم أو قال خالعتك أو فاديتك مثلاً ولم يذكر مالا ونوى التماس قبولها وقبلت فوراً أنه يقع بائناً بمهر المثل لأن محله إذا جرى معها اللفظ المذكور أما إذا جرى مع الأجنبية فإنها تطلق رجعيًا مجازاً كما لو جرى معه بنحو خمر ثم رأيت فى فتاوى الرملى مانصه :

« سئل » عن قال لزوجته المدخول بها أنت طالق طلقة لارجعة لى معها أو غيرها أنت طالق طلقة أملك عليك الرجعة هل تطلق أولاً لأنه أوقع الطلاق بصفة غيره موجودة فأجاب بأنها تطلق فى الأولى رجعيًا وفى الثانية بائناً اه وهو يؤيد ماقلناه ثم بعد مدة وقفت على سؤال (١) وجواب فى المسئلة للشيخ محمد بن عبد الله باسودان فأجاب واستدل بما ذكرته أعلاً فالحمد لله ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل تشاجر مع زوجته وآل أمرهم إلى الفراق والمرأة حق باق من جهة صداق وقد طلبت منه وسلم بالحال لها شيء وقابل عنها بشيء وبقي منه عليه شيء وطلب منها فى ذلك مهلة ثم إنه لفظ عليها بفراق واحد ثم إنه قبل انقضاء العدة

(١) الحمد لله وجدت فى سفينة الحبيب عبد الرحمن المشهور بخط يده فتاوى الشيخ محمد باسودان التى أشار إليها سيدى وشيخى أبو بكر الخطيب بقوله وقفت على سؤال وجواب الخ وصورتها أتق الشيخ محمد باسودان بأنه لو لقن عامق لفظ الطلاق ففقط به ولم يعرف معناه لم يقع عليه شيء ويكون قوله لغواً ، فان كان يعرف معناه وقال طالقة خلعية لما قوله خلعية ويقع رجعيًا لان القرينة المخالفة لموضوع اللفظ لغواً .

أراد رجعتها وقد لفظ عليها بصيغة لفظ الرجعة فهل ذلك صحيح والزوجة زوجته أم أنها تحتاج إلى عدة ومهر جديد وعقد جديد؟.

فأجاب بقوله [إن الزوج المذكور إذا لم يعلق الفراق بنحو إبرائها مما بقى لها من الصداق أو غير ذلك من صور الخلع التي تصير بها بائنا وراجع قبل انقضاء العدة صحت رجعتها وعادت له زوجة بمجرد الرجعة ولم يحتج لعقد ولا مهر ولا عدة والحال ما ذكر السائل ، نعم إن سبق منه لها طلقتان قبل هذه الطلقة حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره كما في نص القرآن العظيم ولا يخفى ذلك على أدنى مترسم بالعلم ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل طلق زوجته ثلاث طلاقات بشرط الهوى وصيغة طلاقه قوله فلانة بنت فلان طالقة مني ثلاث طلاقات بشرط الهوى أو إلا إذا تهاوينا أو إلا متى ما تهاوينا ، ومعنى بشرط الهوى وما بعده عندهم أنك طالق إذا لم يحصل بعد بيني وبينك عشق ومهاوأة وإلا فلا طلاق والحاصل علق الطلاق بشيء من أدوات التعليق وبعد تهاوى عدم الطلاق فهل تطلق أم لا ؟ ، وسئل عن رجل حلف أن لا يطلق زوجته ثم طاق على البراءة منها أو بعوض ولا وجد شيء من ذلك فهل يسمى طلاقا ويخفى أم لا ؟

[فأجاب بقوله] الجواب عن المسئلة الأولى أنى لم أجد نصا فيها بعينها والذي يظهر لي فيها أنه لا يقع الطلاق المذكور إلا باليأس من وجود الصفة المعلق عليها وهى التهاوى بموت أو جنون متصل به ولو لأحدهما ، لكن عدم وقوعه حالا مقيد بأربعة شروط أن يكون الاستثناء والتعليق المذكوران متصلين بالطلاق المذكور بلا فاصل وأن ينوى ذلك قبل الفراغ منه وأن يتألف بذلك بحيث يسمع نفسه وأن يعرف معناه ففى فقد شرط وقع الطلاق الثلاث المذكور حالا وما ذكرنا من عدم الوقوع حالا مع وجود الشروط المذكورة هو ماظهر لنا أخذا من نظائر مسئلتنا ، قال فى التحفة : ولو قال أنت طالق إلا إن أبرأني من كذا لم تطلق إلا باليأس من البراءة بنحو إيفاء أو موت وكذا إلا إن أعطيتني كذا مثلا اه وقال فى موضع آخر منها : ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا أن يشاء زيد طالقة فشاء طلقة أو أكثر لم تطلق لأنه استثناء من أصل الطلاق كأنت طالق إلا أن يدخل زيد الدار فان لم يشأ شيئا فى حياته وقع الثلاث قبيل نحو موته ، وقيل تقع طلقة إذ التقدير إلا أن يشاء واحدة فتقع فلاخراج من وقوع الثلاث دون أصل الطلاق وتقبل ظاهرا لإرادته هذا لأنه غاظ على نفسه كما لو قال أردت بالاستثناء عدم وقوع طلقة إذا شاءها فتقع طلقتان اه ولا يظهر فرق بين المعلق بفعلهما أو مشيئتهما أو فعل أو مشيئة غيرهما كما ذكروه

في مثلهم وليست مسئلتنا من قبيل إلحاق الشرط بالإلزامي الذي يلغى ويقع معه الطلاق حالا كما قد يتوهم وهذا الذي ذكرناه هو فيما إذا كان التعليق مع الاستثناء بشيء من أدوات التعليق في الأثبات كما في مسئلتنا، وأما إذا تجرد عن الاستثناء وكانت الأداة داخلة على نفى أو مع مال ففيه تفصيل يطول لسنا له الآن يعرف من محاله، والله أعلم .

وأما الجواب عن الثانية فإنه لا يحنث بمجرد التعليق المذكور وإنما يحنث بوجود الصفة المعلق عليها وهي البراءة الصحيحة أو العوض فإذا وجدت الصفة المذكورة حصل الطلاق ووقع الحنث قال في التحفة: وتعليقه الطلاق بفعلها فوجد تعليق بخلاف تفويضه إليها فطلقت الخ ما قال وقال في المغنى ولو قال إن فعلت كذا أو إن شئت كذا فأنت طالق ففعلت أو شئت حنث لأن الموجود منها مجرد صفة وهو المطلق وبه يعلم صحة ما قلناه من عدم الحنث في المسألة والحال ما ذكر السائل، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص متزوج على أخت هند المتزوجة على زيد أراد أن يتزوج أيضا فقالت له أم المخطوبة لا تزوجك حتى تطلق القديمة وألحت عليه فقال بنت فلان طالقة فأخذت برهة وقالت سمها فقال زينب وكان اسمها ثم قال بعد أن عقد له أردت بنته الغير زوجتي فسئل عن التسمية فقال طال الفصل فما الحكم في ذلك وطول الفصل هل يرجع إلى العرف أم مازاد على السكينة ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير وقوع الطلاق على زوجته المسماة زينب والحال ما ذكر السائل مؤاخذه له باقراره الذى تضمنه تعيينه لها بالاسم فلا يفيد بعد التسمية قوله أردت بنته الغير زوجتي إذ لا يجوز الرجوع عن الإقرار كما هو واضح، نعم لو لم يحصل منه تعيين لها بأن لم يسمها أصلا ثم قال أردت به الأخرى قبل قوله يمينه لتردد اللفظ بينهما فصحت إرادة الأخرى به وإن كانت أجنبية ففي التحفة لو قال لأم زوجته بنك طالق وقصد بنتها الثانية فإنه يقبل أى نظير ما تقرر في إحداكما ونحوه عبارة النهاية والمغنى وإنما لم تفده الإرادة في مسئلتنا لمغايرتها لاقراره السابق عليها ولا سيما مع عدم اتفاق اسمهما في اسم العلم المذكور، فلو اتفق كأن كان كل واحدة منهما اسمها زينب ففيه تفريع وخلاف لسنا له الآن، والله أعلم :

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل كتب لزوجته إن أبرأتني أو إذا أبرأتني من كل حق من حقوق الزوجية تستحقينه على فأنت طالق طلقتان وهما مجهلان المبرأة منه وأبرأت

ثم بعد ذلك طلقها ثلاثا هل يكون الطلاق الأول خلعا بالبراءة أم لا يكون خلعا ويلحقها الثلاث .

[فأجاب بما مثاله] إن الطلاق الأول المعلق بالبراءة التي ذكرها السائل غير واقع والبراءة غير صحيحة لجهلها فيها بالمبرأ منه . وأما الطلاق الثلاث فواقع لأجلالة والكتابة بمجردهما لا تؤثر إلا إذا نوى الكاتب نفسه وحيث أنه فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره تنكاحا صحيحا بعد انقضاء عدتها منه ويطأها بأن يدخل حشفته في فرجها مع انتشار ذكره ثم يطلقها طلاقا صحيحا فإذا انقضت عدتها من هذا الزوج الثاني حلت له بتجديد نكاح آخر بشروطه المعتبرة وعادت له بالثلاث كما هو معلوم « لا يقال » إنما أتى بالطلاق الثلاث ثانيا لإخبارا عن الأول لظنه وقوعه فأقر اعتمادا على ذلك « لأننا نقول » لا مطابقة بينه وبين الأول حتى يقبل منه ذلك ومن باب أولى إذا علم أن الطلاق المعلق الأول فاسد كما هو واضح جلي ، وقد بسط الكلام على ذلك العلامة الكردي رحمه الله تعالى فراجع منه إن أردته ، وأما قول السائل كتب لزوجته فالكتابة بمجردهما من غير تلفظ ولا نية لا تؤثر ولا يقع بها الطلاق إلا إذا نوى الكاتب نفسه ، والله أعلم .

[وسئل] عن شخص تزوج فوق امرأته امرأة ثانية وغضبت الأولى وقالت إلا أن ترضيني وكتب لها خطا وفيه دراهم معلومة تسمى « رضوة » عند العوام ثم إنه بعد ذلك تواطأ هو وزوجته الأولى التي أعطاه الرضوة ولا هناك صيغة ولا تمليك شرعى ما نوى هذا اللفظ تواطأ على أن ترد له الخط وطلقها طلاقا وقال خلعية ما فيها رجعية من غير عوض هل هذا الطلاق خلع بما ذكر أم رجعي أم لا يقع به شيء ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذي يظهر للفقير أن الطلاق المذكور في السؤال رجعي ولا يتأني ذلك قوله خلعية ما فيها رجعية لأن شرط وقوعه بائنا بمهر المثل عند عدم ذكر مال في مثل ذلك قبولها وكونه فوريا ونية التماس قبولها على خلاف في هذا الشرط الأخير ، وبفرض اجتماع هذه الشروط فذلك لا يتأني في مسئلتنا لنفيه العوض لفظا فالوجه وقوعه رجعي . مطلقا . قال شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور في فتاويه : الحاصل من كلامهم فيمن قال خالعتك أو فاديتك مثلا من غير ذكر مال ونوى التماس قبولها وكذا إن لم ينوه كما قاله أبو مخرمة وابن سراج وقبلت فورا وقوعه بائنا بمهر المثل ، فإن لم تقبل فلا طلاق اتفاقا . ورجح ابن حجر أنه إذا لم ينو التماس قبولها يقع رجعي قبلت أم لا كما لو بقي العوض لفظا فلو قصدا اه ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن قال لزوجه متى أعطينى خمسا وعشرين ريالا فأنت طالق قبل الإعطاء بثلاثة أشهر وعشرة أيام تطلق بماذا؟ .

[فأجاب بقوله] تطلق باثنا باعطائه الريالات المذكورة ومضى المدة المذكورة قبل الوفاة فإن لم يوجد الاعطاء أو وجد ولم تمض المدة المذكورة لم تطلق والله أعلم .

(وسأله) الحبيب الفاضل عمر بن عقيل بن عبد الله بن يحيى عن سؤال وجوابه للحبيب الفاضل العلامة محمد بن حامد السقاف نفعا الله به وصورتهما: ما قولكم أيها العلماء فيمن قال لزوجه إن طلقتى هذا العصب فالذى بينى وبينش ناويا به الطلاق فطلقت العصب ثم إنه جدد العقد بعد ذلك ثم بعد ذلك حصل من ذلك الزوج طلقتان متفرقتان ثم أراد أن يعود لتلك المطلقة فهل تجوز له أم لا؟ فانا سألنا بعض العلماء وأفتى بأن الذى ظهر له أن الكلام الأول لا هو صريح ولا كناية فاذا أراد العود لها جاز لأنها طلقت طلقتين فقط ونريد ما عندكم فافتونا زادكم الله من فضله . (الجواب) إن تجديد العقد تقع به طلاقه ضمنية وبالطالقتين الأخيرتين بانتهى منه تلك المرأة فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره، وقد ذكر ابن حجر في التحفة أن تجديد العقد لا تكريره طلاق ضمنى يتقص العدد ويوجب مهراً آخر والتكرير هو ما يقع من السلف والخلف من قول الولي زوجته وثانياً أنكحتك وثالثاً زوجتك وأنكحتك وكأن يعقد أولاً في خفية بمهر ثم في ظهور بأكثر، والتجديد هو ما يقع مع التردد في العقد الأول هل اجتمعت الشروط أم لعارض من العوارض يحصل بين الزوجين أو لعله وقع في نجس أو بأن يصدر لفظ مشكك كما هو لفظ السؤال وكثيراً ما يقع بعد الدخول بخلاف الأول فالبيّنونة الكبرى حاصلة في واقعة الحال على كل حال من كون اللفظ الأول كناية أم لغوا فافهم الفرق بين التكرار والتجديد نفى بالمقصود والله أعلم .

كتب ذلك بالمسألة وقرره السيد محمد بن حامد بن عمر السقاف اه وطلب منه السيد عمر المذكور أن يتأمل ما تضمنته ذلك الجواب هل هو موافق عليه أم لا؟ فكتب ما مثاله: الذى ظهر لى أن ما أطلقه من أن التجديد فيما ذكر طلاق ضمنى مطلقاً فيه نظر ظاهر لأمر «الأول» أن الشيخ ابن حجر ذكر في تحفته أن مجرد التجديد لأجل الاحتياط أو التجمال لا يكون اعترافاً بالطلاق ولا كناية فيه قال فيها ويؤخذ من أن العقود إذا تكررت اعتبر الأول مع ما يأتى أوائل الطلاق أن قول الزوج لولى زوجته زوجنى . كناية بخلاف زوجها فانه صريح أن مجرد موافقة الزوج على صورة عقد ثان مثلاً لا يكون اعترافاً بانقضاء العصمة الأولى بل ولا كناية فيه وهو ظاهر ولا ينافيه ما يأتى قبيل الوليمة

أنه لو قال كان الثاني تجديد لفظ لا عقدا لم يقبل لأن ذاك في عقدين ليس في ثانيهما طاب تجديد وافق عليه الزوج فكان الأصل اقتضاء كل المهر وحكمنا بوقوع طلقه لاستلزام الثاني لها وما هنا إنما هو في مجرد تجديد طاب من الزوج لتجمل أو احتياط فتأمل اهـ . فتأمل قوله أولا أن قول الزوج إلى قوله وهو ظاهر مع قوله أخيرا أو احتياط يظهر لك أن التجديد في الصورة التي ذكرها المحجب لا يكون اعترافا بالطلاق ولا كناية فيه لأنها داخلة تحت قوله أو احتياط، نعم لو عقد ثانيا ولم يعلم هل هو تجديد أو غيره وطلبت الزوجة مهرا وثبت النكاحان كان اعترافا به، قال في التحفة: ولو قالت نكحني يوم كذا بألف ويوم كذا بألف وطلبت بالألفين، فإن ثبت العقدان باقراره أو ببينة أو بيمينها بعد نكوله لزمه ألفان وإن لم تتعرض لتخلل فرقة ولا لوطء لأن العقد الثاني لا يكون إلا بعد ارتفاع الأول وأطال إلى أن قال فإن قال كان الثاني تجديد لفظ لا عقدا لم يقبل لأنه خلاف الظاهر من صحة العقود المتشوف إليها الشارع نظير ما مر في تصديق مدعى الصحة واحتمال كون الطلاق رجعيا وأن الزوج استعمل لفظ العقد مع الولي في الرجعة نادر جدا فلم يلتفتوا إليه فاندفع ما للبلقيني هنا وله تحليفها على نفي ما ادعاه لامكانه اهـ ما من التحفة (١) وأما الحكم في لفظ فالذي بيني وبينش المذكور في السؤال فقد سألت بعض مشايخي عن ذلك فأجابني بأنه يكون لغوا وبعضهم أجاب بأن غايته أن يكون كناية ومنهم سيدى وشيخى الحبيب الفاضل حسين بن محمد الحبشى نفعتنا الله به ثم رأيت لبعض المشايخ المتقدمين ما يصرح بأن هذا اللفظ لغو ولم يحضرني الآن اسمه، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن جواب سؤال من السيد عبد الرحمن بن حامد بافرج هل هو صحيح أم لا؟ وصورتهما ما قول سادتنا العلماء نفعتنا الله ببركاتهم آمين عن رجل تشاجر مع زوجته بحضور والدته وكرائمهم ومع حرارة الطبع تلفظ عند والدته وكرائمهم في المحضرة والزوجة في الضيقة تسمع قال إن لا سريتها من الدار فهي طالق من عقده ثلاث ثم إنهم سروها من الدار حالا فهل ينفذ الطلاق أو هو معلق بصفة؟ وإذا وقعت الصفة فهل تطلق أم لا؟ الجواب في الحال المسألة واقعة :

«الجواب» والله أعلم بالصواب : إن المرأة المذكورة إن خرجت من الدار على الفور حالا

(١) ولتأمل بقية الأمور التي أراد الاستدلال بها ما هي ، ولعلها سقطت من الكتاب اهـ مصححه .

من غير توان فلا يقع الطلاق حيث المعلق به لم يقع قال ذلك السيد عبد الرحمن بن حامد بافراج لطف الله به .

[فأجاب بقوله] الحمد لله الأصح الذي صرح به الأئمة رحمهم الله تعالى عدم الوقوع مطلقا سرورها حالا أو على التراخي لأن إن في النفي للتراخي لأنها مجرد الشرط بخلاف بقية الأدوات فللفور لاقتضاءها الزمان فاذا ذكره المحجب حفظه الله من اشتراط الفورية غير صحيح ، نعم إن أراد المطلق بقوله إن لا سريتموها أى فوراً أو بأن معنى إذا مثلاً صرح ماقاله وأيضاً قوله خرجت فيه إيهام لأن الظاهر عدم الاكتفاء في انحلال التعليق بخروجها وخلوها من غير أن يسروها هم فالصواب عدم الوقوع مطلقاً والحال ما ذكر السائل ، والله أعلم .

[وسئل نفع الله به] عن رجل له وشركاء بئر معهدة عند آخر وشركاه فقال الرجل صاحب البئر المعهدة في الحلال أننا فكها ولا خليها عند المتعهد ومع هذا اللفظ ماحقق نيته على شيء معلوم ثم إن الرجل صاحب البئر معاد يمكنه فكها بل تبقى عند المتعهد وشركاه أفيدونا سادق هل هذا اللفظ يلحق زوجاته بطلاق إذا لم تفتك البئر أم لا ؟ وإن أجبتم أنه يلحق زوجاته ولا بد من فك البئر فهل شيء طريقه له مثلاً ينك البئر ويمسكها غيره والغير يرجعها للمتعهد المتقدم وشركاه أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إن اللفظ المذكور الصادر ممن ذكر لغو فلا يقع به الطلاق وإن نوى كما أفق بذلك وحققه العلامة أحمد بن سعيد باحنشل ، وخالفه بعضهم فأفقى بأنه كناية يقع بالنية ، وعليه إذا نوى به الطلاق فالخروج له من الوقوع ما ذكره السائل من فكها ثم بيعها لآخر والغير يبيعها على المتعهد الأول هذا كله إذا تحققت نيته الطلاق بهذا اللفظ وقلنا بأنه كناية ، وأما إذا لم ينو فلا وقوع اتفاقاً ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل قال لامرأته إن فعلت كذا فأنت طالق وغاب عنها وقتاً ثم حضر وسألها فقالت قد فعلت ما علمت عليه ووقع الطلاق فتركها مدة ثم أرسلت له إني ما فعلت ما أردت إلا ترويعك فهل يقبل قولها ثانياً أم لا بد من بينة لأن الفعل المعلق عليه ليس يخفى بل معلوم عند الناس أم يقع الطلاق بمجرد إقرارها بالفعل وهل لها تعزير إن مكنت الرجل لأنه جاهل أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] لا يثبت الطلاق بالنسبة للزوج بمجرد إقرارها بالفعل المعلق عليه الطلاق بل لا بد من قيام بينة أو إقرار من الزوج مثل اليمين المردودة ، نعم الورع اجتنابها لا سيما إن وقع في القاب صدقها ، وأما بالنسبة لقبول قولها بتكذيبها نفسها بعد إقرارها فالظاهر للفقير أنه لا يقبل رجوعها [لأن الطلاق علق بفعلها وهي قد اعترفت به ، وأيضاً فإن ما هنا

من قبيل الاثبات وهو لا يكون إلا عن ثبوت وتحقيق بخلاف النفي لاسيما وهو متعلق بها
وصادر منها فامتنع الرجوع عنه كسائر الأقاير ، وبهذا فارق ما ذكره من صحة الرجوع
وقبوله منها فيما إذا ادعت أنه طلقها فأنكر ثم أكذبت نفسها لأنها قد تنسب ذلك لزوجها
بلا تحقق كما في مسألة الرجعة ، وإذا قلنا بامتناع رجوعها كما هو ظاهر حرم عليها تمكينه
ظاهرا وباطنا إن صدقت في وقوع الفعل المعلق عليه الطلاق منها وإلا فظاهرا فقط كما
في صورة التدوين ، وأما قول السائل فهل لها تعزير الخ. فجوابه أن التعزير لا يكون إلا في معصية
لا حد فيها ولا كفارة ، وهنا إن مكنته مع علمها بالتحريم وقدرتها على الامتناع منه فهي
زانية وعليها الحد كما هو معلوم وإلا فهي معذورة لاستحق تعزيرها لعدم ارتكابها محرما
في الظاهر وهذا مآظهر للفقير والمسئلة تحتل أنظارا شتى بسبب العلل التي أوردوها في نظائر
المسألة التي لا تحفى على ممارس ذلك الفن ، فان وافق الحق فذاك من فضل الله وإلا فالحق
أحق أن يتبع ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل طلق زوجته بقوله لها وهى حاضرة فلانة طالقة
طلقة واحدة ثم رمت له بقبضة جفل هل يصير الطلاق خلعا أو رجعيا ؟ .
[فأجاب بقوله] الطلاق المذكور رجعى ليس بخلعى وله الرجعة قبل تمام العدة إذا
لم تكن الثالثة إذا كان حرا والثانية إذا كان مملوكا؟ والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل عامى حلف في زوجته بأن طلاق بقوله إلى ما قتلت فلان
الفلانى وسماه باسمه فبنت آل فلان يعنى زوجته طالق ثلاث والحال أنه مضت عليه مدة
يمكنه أن يقتله فلم يقتله لما يترتب على قتله لذلك الشخص من الاثم والمشقة والمطالبة
بالقصاص مع الخوف على نفسه ومن ينسب إليه فهل تطلق زوجته الثلاث أم لا .

[فأجاب بقوله] قد سئلت سابقا عن مثل هذه المسئلة أو هى هى بعينها فأجبت
بجواب مبسوط بدلائله حاصله باختصار أنه لا يقع الطلاق المذكور إلا باليأس من قتله
ولا يحصل اليأس المذكور إلا بموت الخالف والمخوف على قتله أو جنون الخالف المتصل
بموته فتطلق قبل موت أحدهما أو جنون من ذكر بلحظة لمكونه عاميا صرفا لا يفرق بين
معانى أدوات التعليق فيحمل لفظه على التراخى ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل ادعى على شخص أنه كسر الصندوق وأخذ
العدى فقال المدعى عليه على بالحرام بالثلاث بالطلاق من حلالى إن لاسرقت العدى ولا
فتحت الصندوق ولا أدخلت يدي فيه والحال أنه فتحه وأدخل يده فيه وهو ناو بالخلف .

الطلاق من زوجته فهل يقع الطلاق أم لا؟ أفيدونا مأجورين جزاكم الله عن المسلمين خيرا..
[فأجاب بقوله] والله أعلم بالصواب: إنه ظهر لى فى هذه المسئلة احتمالان أحدهما عدم وقوع الطلاق وإن وجد بعض المعلق عليها لأنه قسم والطلاق لا يقسم به للنهى عن الحلف بغير الله والنهى يقتضى الفساد فيقع اللفظ المذكور لغوا وإن نوى به الطلاق خلافا لما تفهمه عبارة الرملى فى نهايته والشيخ على بايزيد من كونه كناية وإن اعتمده شيخ مشايخنا الحبيب العلامة عبد الله بن عمر بن يحيى. والاحتمال الثانى الوقوع لانيانه بلفظ الالتزام المقارن لنيته الطلاق مع وجود صفتين من الصفات المعلق عليها وهما إدخاله اليد فى الصندوق وفتحه وهذا الاحتمال هو الذى يتجه لى اعتماده، نعم ذكر لى السائل عن هذه المسئلة شفاها أن الواقع فى هذه الصورة المستول عنها أن الخالف المدعى عليه بما ذكر إنما وقع منه الحلف والصفتان المذكورتان وهما الفتح وإدخال اليد بعد أن كسر الصندوق وأخذ جميع ما فيه شخص آخر قبله، وأما هو فلم يقع منه كسر ولا أخذ لشيء مما فيه وإنما الصادر منه مجرد رفع لغطاء الصندوق وإدخال يده وردها فارغة، وأما فتحه بقفله أو كسره مع سرقة ما فيه إنما صدرا من سارق آخر قبله فلما اتهم هذا الأخير وادعى عليه صدر منه هذا التعليق المستطور فى السؤال وعنى بعدم فتح الصندوق وعدم إدخاله اليد الواقعين من السارق الأول حقيقة لالواقعين منه بعد انتهى كلامه، فعلى هذا لا يقع عليه الطلاق على كلا الاحتمالين والحال ما ذكر باطنا وبين فيما بينه وبين الله تعالى، والله أعلم بالصواب.

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل قال إن تزوجت بهند ثم ضمنت لى زوجتى سلما بريال فهى طالق هل تشترط الفورية بالضمان بعد الزواج لأن التراخى فى ثم غير مطرد والفقهاء ينظرون إلى المعاوضة حتى لقد غلبوها فى قول الزوجة متى طلقنى فلك ألف فاشترطوا الفورية هنا حتى فى متى أم لا تشترط الفورية فى مسئلتنا؟

[فأجاب بقوله] إنى لم أجد لهم نصا فى عين هذه المسئلة بنحو هذا المثال، والذى صرح به أئمتنا الشافعية رضى الله عنهم بأن إن الشرطية متى دخلت على مثبت أو منفى كانت للتراخى إلا مع العوض فتكون للفور فعلى هذا يشترط لوقوع الطلاق ضمان من الزوجة المعلق طلاقها فوراً بعد الزوج أى العقد بهند إن كانت حاضرة وعند بلوغها الخبر إن كانت غائبة بخلاف الزوج فعلى التراخى ويؤيد ما ذكرته قول القلائد فإن علق الطلاق بإبرائها مع صفة أخرى كان أبرأتنى من مهرك ودخلت الدار تعلق بهما ووقع بائنا كما صرح به الغزالى فى الفتاوى وغيره وتعتبر الفورية للبراءة لالدخول وعلمها بقدره على

حاسبق اه ولكن الذى يظهر للفقير أنه لا يشترط الفور عملاً بمقتضى «ثم» العاطفة المفيدة للتشريك فى الحكم والترتيب والمهلة فإنها صريحة فى التراخى فتكون كمتى فى اقتضاها التراخى وهى وإن أتت فى بعض المواضع بمعنى الفاء أو الواو كما ذكره النحويون فهو قليل أو مؤول بل ما هنا أولى لوضع ثم للتراخى حقيقة بخلاف متى فإنها موضوعة لاستغراق الأزمنة فتتناول كل زمن مستقبل ولو الذى يليها ويعقبها فوراً بل أزيد، وأقول صدعاً بالحق لو تزوج فضمنت فوراً لم يقع الطلاق لمخالفته لمقتضى ثم الذى هو التراخى، وفى فتح الجواد عطفاً على قوله فإن عطف بالواو أو بالفاء أو بـ ثم اشترط ترتيبهما والتعقيب فى الأول قال الأسنوى والتراخى فى الثانى اه، نعم العامى الذى لا يعرف النحو ولا يفرق بين معانى الشروط والحروف المعروفة لا يبعد أنه يعتبر قصده كما أفهمه كلام البيجورى وغيره، وقول السائل والفقهاء ينظرون إلى المعاوضة حتى لقد غلبوها فى قول الزوجة متى طلقتنى الخ، جوابه أنهم إنما غلبوها فى هذا المثال لأن المذهب فى الطلاق من جانبها معنى المعاوضة بخلاف الزوج فإن المذهب من جانبها معنى التعليق. وفى القلائد تعليق الطلاق من جهته بالتزام مال أو ضمان أو إعطائه وكذا بالإبراء من دين عليه على الأصح إن وقع خطاباً بما يقتضى التراخى كمتى ضمننت لى بكذا أو التزمت أو أعطيتنى يقع فيه بما علق به وإن تأخر إن كان صحيحاً معلوماً، نعم لو قال متى أعطيتنى الساعة اعتبرت الفورية كما أفتى به الأزرق وإن كان بان أو إذا فلا بد من وجود ذلك فوراً فان تأخر لم يقع اه والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص قال وهو غائب بيافع وزوجته بعينات زوجتى فلانة بعد مضى سنتين وسبعة أشهر من حال التاريخ وهو تاريخ ٢٦ جادى الأولى سنة ١٣٤٠ إلى سنة ١٣٤٣ فاتحمتها فان جئت وإلا فزوجتى طالقة منى طالقة خلعية بعد انقضاء المدة المذكورة وقد انقضت المدة والحال أنه يجاوه ما للحكم فى ذلك؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى ظهر للفقير وقوع الطلاق إلا أنه رجعى بدخول شهر المحرم سنة ١٣٤٣ إذا لم يحصل منه محيى فى ظرف المدة المذكورة للقربنة اللفظية فضلاً عن إن كان هناك قريئة حالية أخرى تؤيدها ما لم تذكر فى صيغة التعليق وهى قوله ثانياً بعد انقضاء المدة المذكورة فالمدة المذكورة انقضت قطعاً بدخول السنة المذكورة سنة ١٣٤٣ المعلق عليها وعلى عدم محيئه الطلاق المذكور وعدم المحيى إن كان مراده إلى عينات فواضح أنه لم يحى إلى الآن، وإن كان مراده إلى جبل يافع فكذلك لم يحصل منه عود إليها بعد مفارقتها لها كما ذكر السؤال بأنه باق بجاوه حتى نقول بعدم الوقوع إلا لأن يقال إنه عاد إلى يافع فى ظرف المدة المذكورة بعد خروجه منها ثم نفذ ثانياً منها ولم يعد إلى الآن فهذا هو الذى يقال

فيه انحلت الصيغة فلا يقع الطلاق بعد ، وقولهم لا تطلق إلا باليأس فيما إذا علقه بأن بنفى فعل مفروض فيما إذا لم يعين زمنا لفظا أو نية كما أفتى به الشيخ الرمل . هذا ما حضرنا الآن من التكلم في هذه المسئلة (وفوق كل ذى علم عليم) والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل قال بالثلاث لعاد أحمل الإقليد ولم تسكن زوجته . مقابلته هل تطلق زوجته بما ذكر أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] لا يقع الطلاق والحال ما ذكر ، إذ لا يقسم بالطلاق أى لا يحلف به ولا يحلف إلا بالله تعالى أو صفة من صفاته ، نعم لو فرض أنه ذكر الخلوفا عليها وهى الزوجة جاء فيه الخلاف المشهور فى الوقوع وعدمه إذا نوى وفى مسئلتنا لم يذكرها فلم يقع شىء مطلقا ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل نزل به ضيف فأخذ الرجل المذكور قصباً من مال إحدى بناته ولم تكن حاضرة بغير رضاها فنهاء أجد أولاده عن ذلك وزوجته أعنى الرجل الآخذ حاضرة فقالت لزوجها المذكور حينئذ ما هو سوا تعنى أخذه للقصب المذكور بغير رضى ، فأجابها بقوله سرى وإلا شيها لى بينى وبينش وكررت وقبضت نفسها منه واجتنبته فهل تطلق منه والحال ما ذكر أم لا ؟ ثم أعاد السائل السؤال بصورة أخرى وهى رجل تنازع مع زوجته فقال لها سيرى وهاش إياها ونيته الطلاق الثلاث فأجابته بقولها لست بفلان ولا فلان تعنى كبراء قومها فهل يقع الثلاث من غير تقدم طلب منها للطلاق أفتونا ؟ [فأجاب بقوله] الحمد لله إن كان السؤال الأول مطابقا فى نفس الأمر بواقعة الحال فلا يقع الطلاق أصلا بفرض أن اللفظ المذكور كناية كما هو ظاهر ونوى به الطلاق وذلك لفقد الصفة المعلق عليها حينئذ ، فأما إذا قلنا إنه لغو كما عاد إليه بعض مشايخى رحمه الله فلا يقع الطلاق مطلقا نوى به الطلاق أم لا ؟ وجدت الصفة أم لا ؟ وقد سئلت قديما عن خصوص هذا اللفظ فتوقفت فى كونه كناية أو لغوا ثم سألت عنها بعض مشايخى فاختلف جوابهم فبعضهم جنى إلى أنه لغو ، وبعضهم إلى أنه كناية وهذا هو الذى يظهر لى الآن أعنى أنه كناية وأظن المحيب بكونه كناية هو شيخنا العلامة حسين بن محمد الحبشى رحمه الله ، هذا ما يتعلق بالسؤال الأول . وأما إذا كانت واقعة الحال مطابقة فى نفس الأمر للسؤال الثانى فيقع الطلاق ليكون اللفظ المذكور كناية ونوى المطلق به الثلاث كما صرح به السائل ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل قال لزوجه شوفى أنت طالق ونوى طلاق واحدة

ثم سارت الزوجة من عنده وحال ماقلدها مدبرة من عنده وهي تمشي قال لها شوفي أنت طالق طلقتين ونوى الأولى واحدة والثانية طلقة أخرى الجملة طلقتين .

[فأجاب بقوله] إنه لا يخلو الحال بين أن تكون الزوجة مدخولا بها أولا ، فإن لم تكن مدخولا بها طلقت بائنا طلقة واحدة ، وإن كانت مدخولا بها طلقت ثلاثا ولا تجوز له حتى تنكح زوجا غيره بشروطه المقررة في محالها ، ولا تفيد نية باحدى الطلقتين المتأخرتين تأكيد الأولى والإخبار عنها بطول الفصل بين الأولى والأخيرتين كما يظهر من فحوى كلام السائل وللاختلاف أيضا في اللفظ إذ لا يؤكد المفرد بالمشي ولا يخبر به عنه عربية ولا عادة لو فرضنا عدم طول الفصل في الصورة المستول عنها ، نعم لو قيل يدين في نيته الإخبار باحدى الأخيرتين عن الأولى فتكون اثنتين فقط لم يكن بعيدا لاحتماله لكني لم أر من صرح به فليبحث عنه ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل طلق زوجته طلقة واحدة وقال في لفظها خلعي مافها رجعي وشهدوا له بهذا اللفظ وهو محقق على ذلك وأهل الزوجة يقولون إنه طلق ثلاثا ومعهم بينة وهم أولئك الشهود السابقون أعلا ، أفقتونا أجر كم الله .

[فأجاب بقوله] إنه متى كان الشهود المذكورون عدولا وشهدوا أولا بالطلقة الواحدة ثم بالطلاق الثلاث قبلت شهادتهم أو بالعكس فكذلك إذ لا مناقضة ولا منافاة بين الشهادتين لإمكان أنهم سمعوه تلفظ أولا بالواحدة ثم ثانيا بالثلاث أو بالعكس أو بشنتين ثم بالواحدة أو بالعكس ، وعلى كلا الحالين فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ، نعم إن تلفظ أولا بالواحدة وهناك عوض طلقت بائنا ولا تلحقها الثلاث بعد ابينوتها بالأولى أو كان الشهود غير عدول فلا يثبت الطلاق أصلا إلا ما أقربه دون ما أنكره ، هذا من حيث الظاهر ، وأما من حيث الباطن فالعبرة بالواقع في نفس الأمر فقط (والله يعلم المنسند من المصلح) فلو تبين الزوج أنه لم يصدر منه غير الواحدة ولم يكن هناك عوض وراجعها في العدة حلت له باطنا ووجب عليها تمكينه إذا صادفته ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة تلفظ زوجها بقوله طالق طالق طالق سبع مرات أو ثمان بمثل هذا اللفظ من غير أن يتقدم مبتدأ .

[فأجاب بقوله] إنه إن تقدم لها ذكر في سؤال ونحوه طلقت ثلاثا ولم ترجع حتى تنكح زوجا غيره بعد تمام العدة الأولى من الأولى والثانية من الثاني ، وإن لم يتقدم لها ذكر ولا ذكر هناك مبتدأ كما هو فرض السؤال لم تطلق بل هي باقية في عقده ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل وقع بينه وبين زوجته خصام وقال لها فى أثناء طلاق ولم يقل فلانة ولا ذكر عددا .

[فأجاب بقوله] إذا كان الأمر كما ذكر ولم يتقدم لها ذكر ولا سؤال منها ولا من غيرها للطلاق فالطلاق المذكور غير واقع وإن نوى به الطلاق والحال ما ذكر ، وإن تقدم سؤال للطلاق أو ذكر لها فتطلق واحدة بهذا اللفظ على خلاف فى ذلك بين العلماء .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل تنازع هو وزوجته وأهلها فسارت إلى عند أهلها وطلبها أن ترجع فأبى أبوها فتلفظ بقوله طالق من عقدى ثلاثا فهل يقع الطلاق الثلاث والحال ما ذكر أم لا ؟ وإذا قلتم بوقوعه فهل أحد يقول بعدم الوقوع فالرجل والمرأة نادمان وبينهما محاجر ضاعوا .

[فأجاب بقوله] الذى يظهر لى عدم وقوع الطلاق والحال ما ذكر السائل لعدم ذكر المبتدأ وعدم تقدم سؤال طلاق فى تلك الحالة لأنها ولا من غيرها ولا حصلت إشارة ولا تسمية منه ، وقد صرح العلماء بأنه لا بد لوقوع الطلاق مع نحو طالق من ذكر المبتدأ ومع نحو طلقت من ذكر المفعول ولم يوجد شئ من ذلك هنا وليس مجرد ذكر الزوجة فى المنازعة بغير الطلاق من القرينة اللفظية الموجبة للوقوع كما يعلم ذلك من تأمل مثلهم . وقد ذكر العلامة الكردى مسألة أولى بإيقاع الطلاق من هذه فيها صراحة ذكر غلب الطلاق منها ومع ذلك نشر خلافا طويلا فى الوقوع وعدمه فمسلتنا هنا أولى بعدم الوقوع فليعلم ، والله أعلم .

(وسئل) رحمه الله تعالى بما صورته رجل حصل بينه وبين زوجته كلام فأرادت أن تسير لبيت أهلها فقال لها والله إن سرتى لأعاد رجعتى ومقصوده منعها عن المسير وعدم رجوعها ببيتة إن سارت فسارت إلى بيت أهلها فأراد الآن عودها فهل تلزمه كفارة يمين أم غير ذلك ؟ لأن نيته إن سارت سيفارقها .

[فأجاب بقوله] ظهر للفقير والعلم عند الله أنه إذا كان الأمر كما ذكره السائل من أن نيته إن سارت سيفارقها فهذا اللفظ لا يقع به طلاق لأنه وعد والوعد لا يلزم ولا يؤثر فى المستقبل إذا لم يقع ، وأما إذا لم يكن نيته كما ذكر بل قصد تعليق طلاقها على المسير فهو كناية محتاج لنية الطلاق فإذا وجدت الصفة وهو المسير طلقت لوجود النية مع كونه كناية ، وأما الكفارة فمرتبة على عودها ، فإن عادت لزمته الكفارة لصريح اليمين ووجود الحنث بعودها ، نعم إن قصد بقوله لأعاد رجعتى حال كونك فى عقدى فرجعت وهى مفارقة

أو حال كونك مفارقة فرجعت وهى فى عقده لم تلزمه الكفارة لاحتمال اللفظ ذلك، والله أعلم بالصواب:

كتاب الجنائيات

[سئل] عن امرأة ادعت على زوجها أنه نتغ (١) يدها وتضررت وانخلعت من الكتف وجاء الطبيب وجبرها ولا اعتمرت وبقي انحراف ظاهر ولا استطاعت العمل بها ثم لأنها غست (٢) رأسها بها فرجع الورم ودل الحال أنها منه فما يكون الحكم إذا كان ذلك باقرار أو غيره؟ هل يكون قصاص أو حكومة؟ وهل يستحق تعزير على هذا الفعل لأنها تزعم أنه قد سبق منه تهديد بعقوبة وإذا أنكر هذا الفعل والحال أن البيت ما فيه إلا الزوج وأهله فهل هذا لوث فتكون اليمين فى جانبها أو فى جانب الزوج لأنه هو المدعى عليه وهل تكون اليمين خمسين أو مئينا واحدة .

[فأجاب بقوله] إن الجناية المذكورة فى السؤال الصادرة من الزوج على زوجته توجب حكومة لا قصاصا لعدم الوثوق بالمائلة فيها ولعدم الأمن من استيفاء الزيادة. وعبرة المذهب : فصل إذا كسر الساعد فجبره فعجز أو خلع كفه فاعوججت ثم جبرها فجبرت وعادت مستقيمة وجبت الحكومة لأنه حصل به نقص، وإن لم تعد إلى ما كانت كانت الحكومة أكثر لأن النقص أكثر، فإن قال الجاني أنا أعيد خلعيها وأعيدها مستقيمة منع من ذلك لأنه استثناف أخرى، فإن كابره وخلعه فعاد مستقيما وجب عليه بهذا الخلع حكومة ولا يسقط ماوجب من الحكومة الأولى لأنها حكومة استقرت بالجنائية وماحصل من الاستقامة حصل بمعنى آخر فلم يسقط ماوجب، ويخالف إذا جنى على العين فذهب الضوء ثم عاد لأننا نتيقن أن الضوء لم يذهب اه. وفى الأنوار لو قلع عضوا أو كسر عظام من غير الرأس والوجه كالساعد والعضد والساق انتظر، فإن انجبر مستقيما وبقي ضعف وخلل وهو الغالب وجبت الحكومة وإن لم يبق وجب أقل من ذلك وإن لم يستقم بل كان مع الضعفت اعوجاج كانت الحكومة أكثر وليس للجاني كسره ثانيا لينجبر مستقيما، فإن فعل لم تسقط الأولى ويجب للكسر الثانى حكومة اه. وقال عبد الحميد فى حاشيته على التحفة : وضابط ما يوجب الحكومة ومالا يوجبها- إن بقى أثر من ضعف أو شين أوجب الحكومة

(١) نتغ باللغة الدارجة الحضرية: جذبه جذبة قوية اه مصححه .

(٢) غست رأسها: أى نظفته بالماء والصابون اه مصححه .

وكذا إن لم يبق على الأصح بأن يعتبر أقرب نقص إلى الاندفاع كما مر، وإن كانت الجنابة بغير جرح ولا كسر كإزالة الشعور والطمعة فلا حكومة فيه وفيه التعزير كما مر اه مغنى وأسنى مع الروض، وحينئذ متى قامت حجة بصدورها منه بيينة أو إقرار أو يمين مردودة لزمتم الحكومة لنقص المنفعة وحصول الشين بالاعوجاج وغير ذلك مما ذكره السائل، وإن لم تكن هناك بيينة ولا إقرار حلف المدعى عليه لحرمة الدم خمسين يمينا سواء كان هناك لوث أم لا، فإن نكل الزوج ردت عليها وحلفت هي كذلك خمسين يمينا واستحقت الحكومة، وإنما كانت خمسين لأنها دعوى دم، وإنما كانت في جانب المدعى عليه جرياعلى الأصل بخلاف أيمان القسامة فإنها في جانب المدعى لخروجها عن الأصل بوجود النص فخرجت عن الأصل لذلك، والله أعلم بالصواب .

[وسأله رضى الله عنه] سائل بقوله أيش للزوج في حرمة إذا ماتت أو قتلت ولا معها عيال في ديتها أو ما خلفت وهي معها أخ وأخت من أبيها عادهم صغار ومعها جداتها ثنتين أم أمها وأم أبيها أيش يكون لهم فيها، وأيش للزوج «ثاني مسألة» الحرمة وإخوانها من يوم مات أبوهم متوليهم عمهم وخطبنا في الحرمة عند عمها وأعطيناه مهرها ولا أعطاها المهر الذى رسمه على الزوج وقتلت وهي تقول مهرى أكله عمى شيء يلزم للزوج فيه «ثالث مسألة» الحرمة حنقت عند عمها بعد الزواج وبعد سافر الزوج وقال لأبيه وأخوانه إذا رضيت حرمتى ردوها في دارى حتى أجي* وخطبوا فيها ولا ردها عمها إلا بضمين فيما جرى منكم فيها تقصور أو باطل وبعد رجعت وتشانى هي وأخوالزوج وقتلها أخو زوجها وقال الضمين بغيت منكم حكم الشرع أناصبيكم بضمانتى «رابع مسألة» لو أحد من أهل الحصص طلب دية في حصته هو يسقط القتل عن القاتل وهل يلزم يطلب عم الحرمة لأخوانها دية وعادهم في المهد ما بلغوا «خامس مسألة» إلا هذا الضمين والى وغضب المضمون عليهم وأخذ عليهم مال وأعطاه عم الحرمة يلزمه رده على أهله .

[الجواب عن الأولى والثانية] إن قتل المسلم أو المسلمة بغير حق من أكبر الكبائر شديد التحريم حتى ذهب بعض العلماء إلى أن المتعمد لا تقبل له توبة وأنه مخلد في النار كالكافر أخذنا بظاهر قوله تعالى (ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما) وتأوله الجمهور على المستحل أو على سبيل التغليظ والزجر والأحاديث الكثيرة الصحيحة في التحذير من ذلك والتغليظ فيه شهيرة فلا نطيل بذكرها، وتركه الحرمة المقتولة تقسم من ٣٦ سهما للزوج ١٨ عبارة عن نصف

ولالأخ ٨ عبارة عن سدس وثلاث سدس وللأخت ٤ عبارة عن ثلثي سدس ولأم الأب ٣ عبارة عن نصف سدس ولأم الأم كذلك عبارة عن نصف سدس أيضا ومهر الحرمة المذكورة وديتها من جملة التركة يقسمان بين ورثتها المذكورين على هذه القسمة ويجب على العم رد المهر لهؤلاء الورثة يقسم بينهم إذا لم يسلمة للحرمة في حياتها إن بقي ومثله أو قيمته إن تلف .

[والجواب عن الثالثة] أنه إن كان الضمان الصادر من الضامن بشيء قد لزم وثبت في الذمة وكان معلوما صح ولزم أداؤه إلا إيل الدية فيصح ضمانها مع الجهل ، وإن كان الضمان بغير ذلك بأن كان مراده أخذ المال منهم على سبيل التعزير والتأديب زيادة على الدية المقررة في الشرع فالتعزير بأخذ المال لا يجوز عند الشافعية (١) وأيضا فإن التعزير لا يجمع الحد والكفارة كما في مسئلتنا وإنما هو مشروع في كل معصية لاحد فيها ولا كفارة غالبا ومسئلتنا فيها الحد والكفارة .

[والجواب عن الرابعة] أن أحد الورثة الطالب للدية إذا كان بالغاً لا يخلو إما أن يصدر منه عفو عن القصاص الذي هو القود على حصته من الدية أو يختارها بعد صدور العفو عنه فوراً ، ففي هاتين الصورتين يستقط القصاص مطلقاً وتجب له حصته من الدية كما أنه يجب للباقيين حصتهم منها وليس لهم طلب القصاص والحال ما ذكر من وجود العفو من البعض الكامل ويجب على العم طلب حصته المحجورين من الدية إن كان هو وليهم الشرعي بأن كان وصياً أو قياً من جهة الحاكم والحال ما ذكر . وأما إذا لم يصدر عفو عن القصاص أصلاً أو صدر من غير كامل فالقصاص باق إن كان القتل عمداً محضاً وحينئذ يحبس القتال حتى يبلغ الصبي فيستوفي القصاص أو يعفو فيسقط . وأما مجرد طلب حصته أعني الكامل من الدية بلا تقدم عفو عن القود فلغو لا يلزم به شيء على الأظهر المنصوص من أن الأصل في العمد هو لزوم القصاص والدية بدل عنه ، نعم إن أطلق الكامل العفو

(١) لعل هذا سبق قلم منه رحمه الله تعالى ، إذ مفهومه أن غير الشافعية من الأئمة الأربعة أو بعضهم يجوز التعزير بأخذ المال وليس كذلك فالأئمة الأربعة متفقون على عدم جواز التعزير بأخذ المال كما في فتاوى أبي مخرمة . وفي المنقول من الفتاوى الهندية (من ج ٢ ص ١٦٧) ما لفظه (يجوز التعزير للسلطان بأخذ المال) وعندهما (الصاحبين) وباقي الأئمة الثلاثة لا يجوز كذا في السكافي ، ومعنى التعزير بأخذ المال على القول به إمساك شيء من ماله عنده لينزجر ثم يميده الحاكم إليه لا أن يأخذه الحاكم لنفسه أو لبيت المال كما يتوهمه الظلمة . إذ لا يجوز لأحد من المسلمين أخذ مال أحد بغير سبب شرعي اهـ موضحه .

عنه أو طلبها بعد العفو عنه على التراخي سقط القصاص ولا يستحق دية حصته ويستحق الباقيون حصصهم منها .

[والجواب عن الخامسة] أنه ينظر فيما أخذه الوالي الضامن المذكور منهم ، فإن كان شيئاً قد لزمهم أداؤه شرعاً كنفقة لها ودية قتالها ونحوهما فهذا لا يرد لأنه مستحق شرعاً فيصير مأخوذاً بحق يجب تأديته للورثة وإن كان غير هذا فقد تقدم الجواب عنه في المسألة الثالثة ، والله أعلم بالصواب .

[وسأله] العلامة الحبيب الفاضل عبد الله بن علوى الحبشى عما يعلم من الجواب

[فقال]: والذى نحفظه من جهة المسألة المستول عنها أن الضمان على من تحت يده بعد إثبات الاتلاف بانطرح بينة أو إقرار أو يمين مردودة مشروط إذا لم يكن مع الكبش الناطح أحد عنده بأن يكون الإتلاف بالليل لا النهار إن تهودوا الإرسال فيه فقط ، فإن تهودوه فيهما فلا ضمان مطلقاً أو لم يتعودوه فيهما ضمن مطلقاً أو تهودوه ليلاً فقط لم يضمن فيه وضمن في النهار . وأما إذا كان مع الكبش الناطح أحد من مالك أو مستأجر أو مستعير أو غاصب أو وديع ففهمان ما أنلفه الكبش على من معه ممن ذكروا ولو غير مكلف مطلقاً ليلاً أو نهاراً ، لأن فعله منسوب إليه وعليه حفظه ، هذا من حيث الضمان وعدمه ، وأما من حيث الإثبات والدعوى والحكم عليها فظاهر ، وهو أن المدعى عليه البينة إذا لم يقر المدعى عليه ، وإن لم تكن له بينة وطلب يمين المدعى عليه حلف له على البت لأن فعلها أى لبهيمة كفعل مالكها ، وإن نكل ردت على المدعى فإذا حلف كذلك استحق القيمة حال التلف ثم قال وذكر لنا ولد رويشد أن البدوى يزعم أنه رآه بنفسه ينطحه وام يمنعه ويرده عنه فبفرض ما ذكر صار البدوى هو المقصر في حفظ ماله وقياس قولهم في إتلاف البهيمة الزرع أنه إذا حضر صاحب الزرع وتعاون في دفعها عنه لم يضمن وإن هذا هنا كذلك لا يضمن لتمكنه من دفع الكبش وتماونه في ردعه ، هذا ما ظهر لفقيركم والسلام .

كتاب البغاة والامامة العظمى

سئل رضى الله عنه [عن منصب له حوط يحكم ويرسم فيها ويولى فى الأنكحة وغيرها و... بل فقام بعض قرابته ينازعه ويخرج (١) فى حوطه ويعاكسه هل يجوز له ذلك أم لا؟ وإذا قلتم لا يجوز فهل يكون له حكم الباغي؟ وهل يستحق الزجر والتأديب بما يراه المنصب أم لا؟]

[فأجاب بقوله] الحمد لله إنه متى كان قيام المنصب المذكور بذلك المنصب ببيعة أو عهد متصل بمن انعقدت ولايته بها من أصوله أو غيرهم نفذت ولايته مطلقا ووجبت طاعته فى الواجب والمندوب مطلقا أى ظاهرا وباطنا وفى المباح والمكروه بل وفى الحرام كما مال إليه الشيخ ابن حجر رحمه الله ظاهرا ، وفى ذلك خلاف منتشر يطلب من محله لسنا له الآن ، والعبرة فى ذلك المندوب والمباح بعقيدة المأمور وإن كانت ولايته بتغلب أو بعهد متصل بتغلب كما هو الغالب فى ولاية الزمان ، فهذا إن بقيت له شوكة ولو ضعيفة نفذت ، ولايته وإن زالت لم تنفذ ، وإن بقيت فى محل دون محل نفذت فيما بقيت فيه فقط ومعنى الشوكة انقياد الناس وطاعتهم له ، وإن لم يكن عنده ما عند السلطان من القوة بالجند والسلاح كأصحاب الحوط والمناصب . إذا علمت ما ذكر ظهر لك أن المنصب المذكور فى السؤال إن كان من أهل القسم الأول وجب على القريب المذكور الانقياد له وامتنال أوامره فى الواجب والمندوب مطلقا ، وفى المباح والمكروه وفى الحرام (٢) الخلاف المشهور الذى ذكرناه وإن كان من أهل القسم الثانى فكذلك لكن فى غير المأمور الواجب يكون الامتنال ظاهرا فقط ، ومعنى كونه باطنا أنه يأثم بتعمد تركه ومعنى كونه ظاهرا أنه لا يأثم بالترك ، فإن عاند أو عاكس والحال ما ذكر استحق التعزير الرادع له عن ذلك ، والظاهر أنه لا يكون له حكم الباغي المترجم له فى كتب فروع الفقه لأنهم ذكروا له قيودا وشروطا .

(١) التحريج : منع طائفة أو شخص من مزاوله ما هو فيه من العمل أو الوظيفة بقصد إحراجه أو إخراج القائم بالأمر من البلاد من حاكم أو منصب اه مصححه .

(٢) أى فيما هو حرام فى اعتقاد الامام الآخر فقط دون المأمور ، أما ما هو حرام فى اعتقادها معا أو فى اعتقاد المأمور فقط فلا تجب طاعة الامام فى ذلك لا ظاهرا ولا باطنا بل لا يجوز لقوله عليه الصلاة والسلام «ولا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق» ومثل الحرام فى اعتقادها أو المأمور فقط المكروه فلا تجب الطاعة فيه لا ظاهرا ولا باطنا ما لم يخش الفتنة هنا صرح بذلك فى التحفة والنهاية وحواشيها اه مصححه .

لا يأتى جميعها في مسئلتنا بحسب الظاهر، وإن لم تكن له شوكة على القريب المذكور أو كانت ثم زالت وكان المنصب من أهل القسم الثانى لم يجب امثال أمره إلا فى الواجب فقط، والله أعلم بالصواب .

[وسأله رضى الله عنه] بعض أفاضل أهل عيinat بما لفظه : لا يخفاكم وفاة المنصب فلان ابن فلان والى الأمر وجعل فى وصيته : يتولى المقام من بعده ابنه فلان وجعل عليه أوصياء وعلى تنفيذ وصاياه وقضاء ديونه أخاه فلانا والسيد فلان بن فلان . والآن ابنه فلان صبي واحتيج من نيابات على مال غائب ومحجور بالبلد وغير ذلك حسب النيابات التى تصدر من والى الأمر ببلد عيinat فهل أحد من الأوصياء المذكورين كأخيه فلان المذكور يستقل بصدور النيابة والتولى ونفوذ الأمر فى الإحجام والإمضاء كما أنه يتوهم ذلك خاصة لقربه من المنصب المذكور أو تصدر النيابات وغيرها من الأوصياء المذكورين أو كيف الأمر فى ذلك المطلوب الجواب فى الحال عن ذلك .

[فأجاب بقوله] إن العلماء رحمهم الله تعالى ذكروا أن الإمامة تنعقد بأحد ثلاث طرق : أحدها بيعة أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس . ثانيها باستخلاف الامام الذى قبله ومثله على المعتمد وصيته بها ، ثالثها استيلاء ذى الشوكة على محل ليس هو تحت حكم الولاية ولا سلطنتهم وإن فقدت شروط الامامة كلها على خلاف فى الإسلام ، والقسمان الأولان مفقودان فى جهتنا وعصرنا ، ومعنى الشوكة انقياد الناس وطاعتهم وإذعانهم لأمره وإن لم يكن عنده ما عند السلطان من آلة الحرب والجند ونحوهما مما تقع به الرهبة كرؤساء البلد ورئيس الجماعة وصاحب الخوطة المطاع على وجه الاعتقاد والاحتشام كالمناصب عندكم فسبب الانقياد لهم مقتضى لصحة نصب القضاة والنواب وإن لم تكن شوكة ، وحينئذ فإن كان الوصيان المذكوران هما المطاعان المنقاد لهما ولو بسبب جعلهما وصيين فتكون التولية والإنابة منهما ، وإن كان المطاع هو أخو الميت فقط فنه خاصة إلى أن يبلغ الصبي ويكمل ويتأهل للمنصب كعادة سلفه . وإن لم يوجد لهما أولاً حدها الانقياد المذكور كما ذكرنا فالتولية لأهل الحل والعقد المتيسر اجتماعهم هناك ، وإن وجد الانقياد والطاعة من أهل جانب فى البلد فقط أو من قبيلة فقط وأهل الجانب الآخر أو القبيلة الأخرى لآخر فلكل حكمه وتفرق الصفقة كآل فلان وآل فلان ، هذا سيدى ما علمناه وأتم أعرف بعادة مناصبكم فإن هذه ليست بأول واقعة بطرفكم فقد مات السيد فلان وابنه فلان

المتوفى الآن في حال الصباومات جده فلان وابنه فلان في حال الصبا وهذا كله على تقننا (١)
فما يسعكم إلا اتباعهم في عملهم وقد حضر ذلك الوقت محققو علماء ذلك العصر وعارفوه
ففيهم الأسوة وبهم القدوة وأن أهدى من أن تهدي ، والله يهدي من يشاء إلى صراط
مستقيم .

كتاب الردة

[سئل رضى الله عنه] عن رجل مات وخلف تركة وورثته مسلمون فيهم البالغ
الرشيد وفيهم المحجور بالصبا فطلب أحد الورثة البالغين من دولة النصارى أن تقسم تركة
المت المذكور على الملة النصرانية من غير رضى الباقيين من الورثة المذكورين فأجابته
الدولة المذكورة بما طلبه وهو القسمة على الملة النصرانية والحال أن لطالب القسمة على
الملة النصرانية زيادة على الجزء الذى له على الملة الإسلامية ووقفت الدولة المذكورة التركة
المذكورة وقسمتها على الملة النصرانية ومنعت بقية أهل التركة من الذين لهم فى التركة على
الملة الإسلامية بسبب طلب المذكور أعلا ، فهل يعد طلب أحد الورثة المذكور القسمة
المذكورة أعلاه وتسليطه على الحصة الطائفة إليه بحكم الدولة النصرانية ردة عن الإسلام
أو معصية كبيرة توجب التعزير وهل تلزم الشريعة الطالب المذكور قيمة الحصة التى
أخذها بحكم الدولة المذكورة بطلبه للحيلولة أم لا ؟ وهل إذا امتنع الطالب المذكور عن
أداء القيمة المذكورة بعد حكم الحاكم الشرعى بها يبيع الحاكم ماله أم يحبس حتى يبيع
أو يسلم القيمة المذكورة ؟ وهل للحاكم أن يأمره بالكتابة لحكام النصارى الذين تحت أيديهم
التركة بالإذن لهم فى قسمة التركة على موجب الشريعة المحمدية وتسليمها لأهلها أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] باسم الله والتوفيق بيد الله وماتشاعون إلا أن يشاء الله ، ولا حول ولا
قوة إلا بالله ، والحمد لله الذى خلق أقواما للجنة ويعمل أهلها يعملون وخلق أقواما للنار
ويعمل أهلها يعملون حبا للفانى على الباقي (أولئك الذين خسروا أنفسهم وضل عنهم ما كانوا
يفترون - ومن يضل الله فإله من هاد - فاستحبوا الحياة الدنيا على الآخرة - أولئك كالأنعام بل
هم أضل - واستحبوا الكفر على الإيمان) وما لبهم الطمع والهوى إلى البوار والخسران
(يريدون أن يتحاكموا إلى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به ويريد الشيطان أن يضلهم)

(١) التقن : هو عهد المرء بالشئ أو بالخال يكونه كذا وكذا اه مصححه .

ضاللا بعيدا)، الرجل المذكور في السؤال لا يستحق في التركة المذكورة إلا ما قرره له شرع الإسلام وحكم به له الملك العلام الذي تولى قسمة الموازيت بنفسه في محكم كتابه بنصه في قوله جل ذكره (ولكم نصيب) الخ آية المواريث الذي هو معلوم من الدين بالضرورة، فيكفر جاحده . وحيثما طلبه الوارث المذكور من قسمة تركة مؤثره المسلم بين ورثته المسلمين بموجب قانون الملة النصرانية المخالف لقسمتها بموجب الشريعة المحمدية ومن توقيف النصارى للتركة المذكورة بسبب الطلب المذكور فعلة قبيحة في الدين وعظيمة فاحشة بين المسلمين وهضيمة تقشعر منها الجاود وتغضب الملك الجبار الودود، فلقد والله قف شعري لذلك واقشعر جلدي لما سمعت بما هنالك ولا ظننت أن أحدا من المسلمين يميل به الهوى إلى طلب هذه الخصلة القبيحة والفعلة الشنيعة، ولا أعلم خلافا بين المسلمين بنص كتاب الله المبين في أن الزوجة أو الزوجات تستحق زيادة على الثمن إذا كان لزوجها فرع وارث ولا زيادة على الربع إذا لم يكن له فرع وارث، ولا أعلم أيضا خلافا بينهم في أن الأولاد متى كانوا ذكورا وإناثا أنهم يستوون في الميراث، كلابل النص القاطع في الكتاب الذي (لا يأتية الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد) أن للذكر مثل حظ الأنثيين فمن رضى فله الرضى ومن سخط فله السخط (ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون) وفي آية أخرى (فأولئك هم الظالمون) وفي أخرى (فأولئك هم الفاسقون) ومن يبتغ غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين) وقد أجمع العلماء رحمهم الله تعالى على أن السعاية بمظلوم إلى ظالم كبيرة كالغصب يفسق مرتكبها ويكفر مستحلها فكيف بالسعاية إلى كافر، نعوذ بالله من الخذلان المؤدى إلى درك الهوان، فإن استولى المسعى إليه بسبب ذلك على مال المسعى به كان أفظع واشنع، وأما تغريم الساعي ففيه تفصيل لا أتمتنا الشافعية رحمهم الله تعالى وهو أنه إن حصل مع السعاية استيلاء على مال فلا ريب في تغريمه وضمانه ضمان الغصب، ولا يخفى ما فيه من الشناعة والتقريع، فإن كان مع ذلك مستحلا للسعاية المذكورة أو لأخذ تلك الزيادة بمعنى أنه يعتقد حلها له فهو كافر مرتد مراق الدم تجب استتابته، فإن تاب وإلا قتل وصار ماله فينا للمسلمين، وإن لم يحصل منه إلا مجرد السعاية والدلالة بلا وضع يد وإنما الاستيلاء حصل من المسعى إليه فقط، ففي تغريم الساعي وضمانه خلاف الأصح منه عند الجمهور والمحققين عدم الضمان لأن المباشرة أقوى من السبب فاذا وجدت قطعت أثره، نعم يستحق بذلك التعزير البليغ والتأديب الشنيع الرادع له ولأمثاله بما يراه القاضي لأنها معصية لا حد فيها ولا كفارة وكما كان كذلك أوجب التعزير وصحح

سلطان العلماء العز ابن عبد السلام تغريمه وإن لم يحصل منه استيلاء ولا وضع يد . قال ابن زياد وأفتى به الرداد قال ويتعين العمل به في هذه الأعصار وأفتى به الطنبدادى وأفتيت به مرارا اه كلام ابن زياد . وفي فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن بن محمد المشهور نقلا عن الكردى والجفرى مايقوى ذلك . إذا علمت جميع ما ذكر ظهر لك أن الوارث المذكور ارتكب بذلك كبيرة بل كبائر بالإجماع تجب عليه التوبة والرجوع إلى الله تعالى خوفا من عقابه وفرارا من سخطه على أن في نفس الطلب من حكام النصارى قسمة كقسمتهم مع علمه بأنها مخالفة لقسمة أهل الإسلام ماينبئ عن استهانتهم بالدين والتجربى على شريعة سيد المرسلين مما يكاد أن تنخلع به رقبته عن التوحيد الذى هو الشرع المحمدى ويمرّق بذلك من الدين الحنيفى ، فنعوذ بالله من ذلك ، وإذا قلنا بتغريمه إذا وضع يده على التركة مطلقا وكذا إن لم يحصل منه استيلاء ولا وضع يد بل مجرد دلالة واستولى المسعى إليه بسببها كما هو رأى ابن عبد السلام ومن تبعه وجب عليه رد ذلك خروجا من الظلامة ، فإن امتنع أجبره الحاكم على ذلك فإن تعذر عليه رد عين ذلك بأن لم يقدر على انتزاع ذلك من حكام النصارى المذكورين أولم يكن المغصوب فى بلد الغاصب بأن لقيه المالك بغير بلد الغصب والعين المغصوبة باقية ببلد الغصب ولنقلها مؤنة كما صرحوا به ، ومثل ذلك ما إذا تعذر نقله بالكافة كالعقر كما هو ظاهر غرمه الحاكم القيمة . فإذا تمكن من العين المغصوبة بأن ردت إليه رجع عليه الغارم المذكور بما سلمه له من القيمة المذكورة لأنها للحيلولة لاللفيصوله ، وإذا قلنا بلزوم القيمة للحيلولة كما ذكرنا وامتنع عن أدائها أخذها منه الحاكم قهرا إن وجدت معه وإلا لزمه بيع ماله لذلك إن كان أوباعه عليه كما ذكروه فى المدين الممتنع وقول السائل وهل للحاكم أن يلزمه الكتابة النخ جوابه ، نعم يجوز بل يجب عليه ذلك الإلزام بها إذا تعذر استخراج الحق منه إلا بذلك سعيا فى إيصال الحق لمستحقه وتسليمه لذويه وذلك من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الواجبين على كل مكلف قادر واجبا فى الواجب كما هنا وندبا فى المندوب ويكون ذلك باليد وباللسان وأضعفها بالقلب كما هو منصوص الشارع صلوات الله وسلامه عليه وأخذنا مما ذكروه فى تحمل الشهادة ، وهذا ماظهر لى من كلامهم فإن وافق الحق فهو الغنيمة وإلا فالحق أحق أن يتبع ، والله أعلم بالصواب .

ما كتبه الشيخ العلامة الفاضل أبو بكر بن أحمد الخطيب صحيح مقرر وفى كتب الأئمة مسطر يجب اتباعه ولا تجوز مخالفته على كل متدين بدين الإسلام ، والله يهدى من يشاء إلى صراط مستقيم . قال ذلك وكتبه الحقيقى على بن زين بن محسن الهادى ،

الحمد لله : ما أملاه من الجواب الأخ العلامة أبو بكر بن الوالد أحمد بن عبد الله الخطيب صحيح معتبر يجب على كل مسلم اتباعه والعمل به وامثاله ، ومخالفة الشريعة الحمديدية ضلال مبين ، والله الهادى من أراد هدايته إلى الحق والدين ، وحرره وكتبه محمد بن أحمد بن سالم الخطيب :

الحمد لله : وبعد — فقد اطلعت على ما كتبه الشيخ العلامة أبو بكر بن أحمد الخطيب من الجواب وهو صحيح مقرر معتبر ، وهو الحق الدامغ لجيش الأباطيل المؤيد بالدليل والتعليل ، والله الهادى إلى أقوم سبيل ، كتبه نائب الشرع بتريم على بن سالم بن عمر عرفان بارجا اه .

كتاب النذر

[وسئل رضى الله عنه] عن رجلين أخذتا من رجل دارا منذ إحدى وعشرين سنة ثم نذر أحد الرجلين بنا صفة لأخيه فى الدار المذكور ثم نذر المنذر له فى حال صحته بحلال الدار جميعا وزوجته ثم خرب شىء فى الدار بعد وفاة زوجها فصلحته مرارا وله أخت معتوهة العقل شريكة فى الدار المذكور وله من الوالى عليها نيابة فى الاتفاق ثم ماتت المعتوهة وتركها متعلقة بها النفقة المذكورة عليها ومن جملة ورثتها البائع المذكور وحصلتها فيها داخلة فى البيع المذكور لكون البيع بعد وفاتها وحصلته لأخت أخرى فيها ماتت وورثتها بناتها وأخت والأخ المذكور ثم إن البنات المذكورات ادعين فى حصتهن فى أمهن وأقر لهن ورثة المنذور له المذكور بقدر الحصة المذكورة ثم إنهن ادعين شفعة فهل تسمع دعواهن بعد علمهن بالملك وعلمهن بالحصة وتقبل عند الشرع الشريف أم لم تستحق جوابا أم يستحقن الشفعة على طول المكث وعلمهن بالملك وتصرف الملاك فى الدار بالانذار والإصلاحات ومع ذلك أنهن لم يملكن ما يشفعن به من المال ثم إن البائع المذكور نذر بعد مدة للمشتري بجميع ما يملكه فى الجهة الخضرية فهل يشمل ما تقدم ذكره وهو الدار أم لا؟ وأيضا فقد ذكر فى صيغة البيع أنه مشروط على المشتري أنه متى أراد البائع يحل الدار المذكور فله ذلك بكرة فى الشهر ثلاثة قروش ، وإن أراد أن يفك البيت لغيره ويحلل فيه الغير فليس له ذلك مدة الخمس والعشرين سنة المذكورة ، ثم بعد مضي المدة المذكورة إذا أراد البائع البيع

بالقسط أو العهدة فالمشتريان (١) مبديان بذلك بتقويم العارف والبائع نفقة عند المؤرثة بناية من والي الأمر في مؤرثتهن معتوهة العقل فهل يطالب البائع بالنفقة .

[فأجاب بقوله] إنهن أعفى البنات المذكورات لا يستحقن فيما ذكر شفعة ولا تثبت لهن في الدار المذكورة والحال ما ذكر السائل لأمور :

(منها) تراخين عن طلبها الفوري مع علمهن وذلك مما تفوت وتسقط به الشفعة .
فالمالم يعذرن بشيء من الأعذار التي استثنائها العلماء رحمهم الله تعالى من الفورية لحديث « الشفعة كحلّ العقال » أي تفوت بترك المبادرة كما يفوت البعير الشرود عند حلّ العقال إذا لم يبادر إليه .

(ومنها) أن البيع المذكور بمقتضى ما ذكره السائل بقوله وأيضا فقد ذكر الخ مشتمل على شرطين مفسدين للعقد ، فإن وقع في صلبه أو حريمه بطل وإذابطل البيع صبح النذر العام التالي له المشتمل على المبيع المذكور ، ومعلوم أن الشفعة إنما تثبت فيما ملك بمعاوضة والتأخر لا يقبل العوض إلا من الله تعالى .

(ومنها) عدم الإيجاب في قسمة غالب ديار حضرموت وكل مالا يقسم إجباراً لاثبت فيه الشفعة لأنها إنما شرعت في المنقسم المدفع ضرر مؤنة القسمة والحاجة إلى أفراد الحصة الصائرة إلى الشريك بالمرافق وهذا الضرر حاصل قبل البيع ومن حق الراغب فيه من الشريكين أن يخلص صاحبه منه بالبيع له فلما باع لغيره سلطه الشرع على أخذه منه قال في مجموعة السيد طه بن عمر السقاف من أثناء كلام له فعلم أن شرط الإيجاب في النخل ممتنع غالباً وفي الديار لأن شرط القسمة عدم بقاء شيء مشترك لا في رقاد (٢) ولا كمرافق .

قال شيخنا عبد الله بن سراج : لا يوجد دار في حضرموت تكون القسمة فيه بالإيجاب أبداً فما في الأمور إلا المسايرة وأطال إلى أن قال « مسألة » ديار حضرموت لا يمكن قسمتها أي بالإيجاب على أي صورة كانت وإن كان الطالب صاحب الأكثر المنتفع به لأنه تبقى شركة في الدار المقسومة باختلاط الجدران علواً وسفلاً قال شيخنا عبد الله بن سراج لا يكاد الإيجاب يكون في جميع ديار حضرموت وإن كبرت . وفي فتاوى السمهودي من باب

(١) أي هما الأولى بذلك اه مصححه .

(٢) الرقاد باللغة الداريجة الحضرمية : الدرج اه مصححه .

القسمة مسئلة : قال الأذرعى فى القسمة من شرح المنهاج فى الكلام على عدم الإجبار على جعل العلو لأحد الشريكين والسفل للآخر وعدم تخريجه على قسمة التعديل عند عدم إمكان قسمة السفل والعلو معا إلى أن قال وهنا لو أجبرنا لم تنقطع العلق والاعتراضات بينهما بل لو أراد صاحب العلو البناء عليه لاعترضه صاحب السفل بأن ما تحدثه ينقل بنائى ويفسده وكذا لو أراد أن يضع على أرض العلوشينا ثقيلًا أو يتد فيه وتدا لنازعه ومنعه ، ولو أراد صاحب السفل الحفر تحت بنائه اعترض عليه الآخر بأن ذلك يضعف جدارى العلوى إلى آخر السؤال . « الجواب » أن ما ذكره من أنه لو أراد صاحب العلو البناء عليه أى زيادة على ذلك لاعترضه صاحب السفل الخ صحيح الخ جوابه المقرر لذلك اه . ومعلوم أن ديار حضر موت جميعا لا بد أن يبقى شىء شائع أما ضيقة (١) أو رقاد أو سطح أو محضرة أو مطبخ والإجبار فى شىء يقسم وشىء يبقى شائعا ممتنع ، وإنما تكون قسمة ديار حضر موت بالمرأضة اه أحمد مؤذن بمعناه اه من المجموع المذكور . وبالجملة فلو لم يكن إلا فقد هذا الشرط الأخير لكفى فى عدم الاستحقاق وللبائع المذكور بنفسه أو بوكيله أن يطالب بالنفقة التى أنفقها على المعتوهة من تركتها إذا لم يستوفها وكانت بإذن الحاكم بشرطه المقرر فى كلامهم ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] فيمن نذر لبناته بالصيغة المرقومة أسفل ثم حصل النزاع فى ذلك بعد موت الناذرين الورثة وهى :

(ونذر) أيضا لجميع بناته بمنفعة الحلى الذى معه وهو حمل الرأس وما تبعه وتعلق به وعصاة وكسرة الذهب وشكها وشكة الذهب يستعملنه بينهم بالمقادرة (٢) فإن حصل نزاع من إحداهن ولم ترض بما يرضينه أخواتها فليس لها المنفعة بشىء من ذلك وتمتنع من استعماله وذلك للقاطنات بمحل كذا ويكون مستقره عند الرشيدة منهن وأرقبه لآخرهن . وتا ونذر أيضا نذرا معلقا حسبا ذكر أعلا بالسكنى فى داره الكائن بمكان كذا بساحة المسجد الفلانى الذى يحده من قبله إلى آخر التحديد لبناته الخاليات عن الأزواج والناشئة منهن والغائب عنها زوجها وأرقبه لآخرهن موتا .

(١) الضيقة بالدارجة الحضرية : الدهليز اه مصدحه .

(٢) المقادرة بالدارجة الحضرية : اللياقة والمرأضة اه مصدحه .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير من صيغة الناذر بعد الاطلاع على صورة وضع البيوت المرقومة أعلا واستخبار أهل الخبرة والمعرفة بقوانين وعرف أهل تلك الجهة الناظرين إليها بالعين الباصرة أن البيت المنذور به نمور ٨٧ الذى هو عبارة عن الركن الأعلى الغربى الجنوبى رأس كانفون محمد على بطريق تانجوم فافر وذلك لوجهين : «أحدهما» أنه هو الذى شمله تعريف الناذر وانطبق عليه انطباقا تاما لا يقبل شكاً ولا ارتياباً بقوله أبو الركن الأعلى رأس كانفون محمد على بطريق تانجوم فافر فهذا أوضح شئ فى تعيينه وأقوم حد فى تعيينه بخلاف البيوت الثلاثة الباقيات فلا يتناولها الحد المذكور ولا التعريف المزبور لأنها ليست بأعلى الركن الغربى ، الذى هو رأس الكانفون المذكور ، أما نمور ٨٦ فنه وشمالاً أى منجداً فقد جعله حداً للمنذور به ، وأما نمور ١٨ ونمور ١٥ فنه ومشرقاً فقد جعل أحدهما حداً كذلك ومعلوم أن الحد لا يدخل فى المحدود ، فتبين بهذا أن المنذور به هو نمور ٨٧ الذى لم يذكر له نمورا فى صيغة النذر فتدبر . «والوجه الثانى» أنه حدده بحدين الأول من جهة النجد الذى هو عبارة عن الشمال بنمور ٨٦ وواضح أن هذا حد للثلاثة من هذه الجهة لأنه مسامت لجميعها ، والثانى من جهة المشرق وذلك بنمور ١٥ ، وترك التحديد بالأوسط نمور ١٨ إما اكتفاء بالذى منه مشرقاً نمور ١٥ المذكور لتقاربهما بل تلاصقهما لأنه يصدق عليه أنه شرقيه وإما غلطاً بأن أراد أن يكتب أو يقول وشرقياً توكون ملك الناذر نمور ١٨ فغلط فقال أو كتب نمور ١٥ لظنه أنه هو الذى يلى البيت المذكور المنذور به من جهة المشرق لبعده عهده بهما وهذا هو الذى يظهر من حال الناذر ، فقول بعض المحيين إن المنذور به نمور ١٥ لأن رسم نمور ١٥ واقع عليه وإن النمر بتلك الجهة هو معتمد أهلها وإن خالف الحدود لأنه أقوى فى التعيين منها غير صحيح . أما «أولاً» فلأنه إنما ذكر ذلك حداً شرقياً للمنذور به والحد غير داخل فى المحدود كما ذكرنا وليس للناذر بيت آخر شرقيه حتى يجعل حداً شرقياً فهل هذا الإشبه تناقض أو هو «وأما ثانياً» فلأننا بفرض وتقدير أن هناك اشتباهاً لانسلم أن النمر أقوى من الحدود فى التعيين بل هى أقوى منه فى الإيضاح والتبيين وأضبط منه فى الدلالة والتعيين وأيضاً فإن الناذر مولده ومنشؤه ووفاته ووطنه وكثرة إقامته بجهة لا يعتمدون فى تعيين العقارات إلا الحدود وأوصياؤه المعينون بتنفيذ ذلك كذلك ، وأيضاً فإن دلالة الحدود هنا تعددت بخلاف النمر فإنه بفرض حصول الاشتباه بذكره دلالة مفردة وذلك نظير تقديم بينة الشاهدين على الشاهد واليمين لقوتها ، والله أعلم بالصواب .

الحمد لله ما كتبه وأجاب به سيدى الأخ العلامة أبو بكر بن أحمد الخطيب متع الله

واضح، وإن اعتبر قوله ولى مدة حياتى فالنذر باطل، وفى المنهاج فى باب الخلع قال أنت طالق وعليك أولى عليك كذا ولم يسبق طلبها بمال وقع رجعيًا، فإن قال أردت بما يراد بطلقتك بكذا وصدفته فكهو فى الأصح أى خلع، وتأمل قوله ولى ألف وتأمل ما بعده إذا تأملت هذه المسئلة لك أن تخرجها على نظير مسئلة النذر فإن قوله ولى مدة حياتى إذا لم تسبق معاوضة به ولم يردده عند الابتداء فيصح النذر ويلغو قوله ولى، وإن سبقت معاوضة بذلك أوقصده وصدقه المنذور له فالنذر باطل على سبيل المباحثة بلا جزم، اه أحمد مؤذن. هذا ما ظهر لراقه ولسنا أهلا للترجيح ولا للفتوى بأى مرتبة فرضت ولكن نرجو من الله تعالى أن يوافق الصواب ما ذكرنا، فإن ظهر نقل بخلافه فالحق أحق أن يتبع، والله أعلم بالصواب.

[وسئل] عن شخص باع حصه له فى عجز فى بئر والبيع على سبيل العهدة ومات الشخص والعهدة باقية على حكمها ثم إن الوارث نذر بجميع ما يملكه لآخر فهل تدخل هذه الحصه فى النذر أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] لا تدخل الحصه المعهدة عند الغير فى نذر وارث المعهدة قبل فكائها إذ لا ملك له فيها قبل الفك فلا يتناولها النذر، والله أعلم.

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل له أربعة بيوت فى سنغافورة اثنان منها فى سوطه مشروط واحد برقم (٨٦) وواحد برقم (٨٧) واثنان فى كانفون محمد على واحد برقم (١٨) وواحد برقم (١٥) ونذر صاحب البيوت لأولاده المحاجر بيتا من بيوته المذكورة واشتبه علينا البيت المنذور به بالحجة الشرعية. هذا لفظ النذرية، نذر السيد فلان لأولاده المحاجر ذكر وأثنى الموجودين ومن سيوجد منهم على السواء بالبيت السكائن ببندر سنغافورة أبو الركن الأعلى رأس كانفون محمد على بطريق تانجوم فاقر - الحاد للبيت المنذور به نحمد ياتوكو ملك الناذر وشرقيا توكو ملك الناذر أيضا برقم ١٥ معروف ذلك البيت مشهور الخ، وهذه صورة البيت :

نجد

| | | | | |
|-----|------|-----|-----|-----|
| نجد | مشرط | سوط | ٨٦ | نجد |
| | | | ٨٩ | نجد |
| | | | ٨٤ | نجد |
| | | | ٨٧ | نجد |
| | | | ١٨ | ١٥ |
| | | | نجد | نجد |

جنوب

محمد على

[فأجاب بقوله] إن أئمتنا العلماء رحمهم الله تعالى ذكروا أن العمرى والرقي حكمهما حكم الهبة فيعطيان حكمهما في الأركان والشروط إلا في التوقيت بعمر المتهب فقط فإن وجوده لا يؤثر الفساد فيهما لنص الشارع صلوات الله وسلامه عليه فخرجا بذلك عن القياس، وذكروا أيضا أن غالب شروط البيع والمبيع تشترط في الهبة من كونها لا بد فيها من إيجاب وقبول فوري متصل والعلم بالموهوب وعدم التعليق والخطاب وغير ذلك من الشروط التي تشترط في البيع إلا ما استثنى مما هو معروف من كلامهم .

إذا علمت ما ذكر ظهر لك أن الرقي في السؤال باطلة من وجوه كثيرة (منها) جهالة المرقب بصيغة اسم المفعول (ومنها) كما يعلم من فحوى كلام السائل وواقعة الحال عدم الخطاب وعدم القبول وعدم الرؤية من بعضهن حالة العقد وغير ذلك مما لا يخفى . وحينئذ فالذى يظهر للفقير في جواب السؤال احتمالان : «أحدهما» صحة النذر وإلغاء جملة قوله وأرقبه لآخرهن موتا لأنها جملة خبرية معطوفة على جملة النذر غير صالحة للشرطية وملغاة في نفسها لما علمت من بطلانها لعدم اجتماع شروطها ولانفراده بمعنى استقلاله بعقد النذر أيضا بخلاف عقد الهبة ونحوها الرقي فلا يتأتى ذلك الاستقلال . «الثاني» بطلانها أعني النذر والرقي معا وجعل المال تركة ، أما الرقي فواضح لما ذكرناه ، وأما النذر فلحصول المنافاة بالجملة التالية له لاسيما مع جعلها رابطة للأولى بمعنى أنها شرط فيها وقيد لها أو شاع أن ذلك للشرط وقصده وذلك لأن الجملة الأولى التي هي جملة النذر تقتضي تأييد المنفعة لمن وبعد موتهن ترجع لورثتهن ، ومقتضى الجملة الثانية اختصاص ذلك رتبة ومنفعة بعد بأخرهن موتا وذلك عين المنافاة ، ولكن الذي يتجه للفقير ترجيحه الاحتمال الأول ، نعم إن علمت إرادة الناذر بالجملة الثانية أنها شرط للأولى وقيد فيها أو شاع أن ذلك للشرط وقصده اتجه بطلانها معا أحدا مما ذكره في الطلاق في قولهم أنت طالق عليك أو لى عليك كذا الخ لكن العلم بذلك بعيد جدا كبعد ما بين المشرقين ثم رأيت في مجموعة السيد العلامة طه بن عمر ما يؤخذ منه ما ذكرناه ومثاله .

«مسئلة» قال شخص لآخر لله علىّ لك نذر بكذا . ولى مدة حياتى فهل يلغى قوله ولى مدة حياتى أو يكون كقوله نذرت لك بهذا مدة حياتى ؟ لم يظهر لنا جزم ونبذ ذلك على سبيل المباحثة . اعلم أن توقيت النذر بمدة حياة الناذر باطل وتوقيت النذر بمدة حياة المنذور له صحيح ، ففي القلائد أو قال نذرت لك بهذا مدة حياتك يصح ويكون مؤبدا كهبة العمرى بخلاف قوله مدة حياتى فيبطل اه فان ألغى قوله ولى إلى آخره فالنذر صحيح

بحياته هو الحق الصحيح كما يعلم من كلام الناذر الصريح فهو المعتمد الذى لا يعول على غيره إن شاء الله ، والله أعلم : وكتبه الفقير إلى الله فضل بن عبد الله عرفان بارجا الحضر مى الترمي .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل كانت تأتبه خواطر رديئة في بعض الأحوال ثم ذات يوم ضاق من هذه الخواطر وقال إذا زالت منى هذه فقد نذرت لله أن أصوم كل اثنين وخميس طول عمرى فهل يصح التعليق أم لا؟ وإذا قلتم بصحته فمتى يلزمه الصوم؟ هل يلزمه بانقطاعها بالسكنية أو بانقطاع بعضها؟ وإذا انقطعت ثم عادت مرة أخرى ماذا يلزم عليه؟ وإن صام ثم عجز عنه لعذر شرعى كسفر ومرض هل يجب عليه القضاء؟ وهل له أن يكفر بالاطعام أم لا؟ ثم الآن يريد التخلص مما لحقه من المشقة الشديدة التى لا يحتملها عادة فهل لنذره حل يقول به أحد من العلماء ليعمل به لقولهم : إذا ضاق الأمر اتسع؟ المسئلة واقعة وأمعنوا النظر فيها وأوضحوا ، كان الله لكم ومعكم .

[فأجاب بقوله] إن الأصح المعتمد المقتضى به عند المتأخرين صحة النذر المذكور ولزوم الصوم عند وجود الصفة المعلق عليها وهى زوال الخواطر المذكورة ، والمراد زوالها بالسكنية أخذاً من قول التحفة فيما إذا علق نذره بالشفاء ، ويظهر أن المراد بالشفاء زوال العلة من أصلها وأنه لا بد من قول طبيب عدل أخذاً مما مر فى المرض الخوف أو معرفة المريض ولو بالتجربة اهـ. والذى يظهر أنها متى زالت بالسكنية لزمه الصوم وإن عادت مرة أخرى ، ومتى سافر أو مرض وأفطر بسبب ذلك وجب عليه قضاء ما أفطره منهما أيام السفر وكذا أيام المرض كما اقتضاه كلام التحفة والنهاية . وفى فتح المعين : لا يلزمه قضاء أيام المرض ولا يلزمه قضاء ما وقع منهما أيام رمضان اتفاقاً وكذا أيام العيد والتشريق والحيض والنفاس على الأظهر ، وأما التكفير فلا يجزئه إلا إذا عجز عن الصوم بهرم أو كبر أو مرض لا يرجى برؤه كرمضان فيأتى فيه ما ذكره فيه ، وقول السائل ثم الآن يريد النج جوابه متى قلنا بصحته ولزومه لاحيلة فى حله كما صرحوا به فى نذر القراءة ونحوها كل يوم ، نعم ذكروا فى صيغة نذرت خلافاً فى كونها صيغة التزام أم لا . وبالثانى جزم ابن المقرئ فى شرح إرشاده معللاً له بأنها ليست بصيغة التزام ، وكذا الشيخ نور الدين الزبادى وعبارته : ولو قال نذرت لفلان بسكذا لم ينعقد ، وظاهر أنه لو نوى به الاقرار ألزم به اهـ . وقال فى القلائد : قال الفقيه القاضى عبد الله ابن عيسى ولم يذكره أى لفظ النذر المتقدمون بل ظاهر كلامهم أنه لا يصح : أقول وتراهم يحدون النذر بأنه التزام ولم يوجد ذلك هنا وذكر

أشياء تدل عليه أضربنا عن التطويل بها لأن العمل على صحته ، وأطال في القلائد إلى أن قال : وكذلك صرح ابن المقرئ في شرح إرشاده بأنه لو قال نذرت بهذا لفلان لم يصح لأنه ليس بالزام ، ومن أهل العلم من رأى أن مراده أن صيغة نذرت ليست نذرا وفيه عندي نظر ، وكيف كان فالفتوى بخلافه من كونها صريح وصحة نذره اه . فعلى كلام هؤلاء الأئمة الثلاثة لا يتعقد النذر وهو وإن كان خلاف المعتمد المقتضى به وأن بعضهم حمل عدم الصحة على ما إذا لم يذكر ما يدل على القرينة كنذرت لله وإلا صح اتفاقا ، لكن فيه نوع قوة ويجوز تقليدهم في عمل النفس لا سيما عند الضرورة وعظم المشقة والعامى لا مذهب له وكلنا عوام . على أنى أقول صدعا بالحق إن زوال الخواطر الرديئة عن الشخص بالكلية مما يندر أو يتعذر وجوده إلا على من عصمه الله وحفظه من استيلاء خواطر النفس والشیطان واستولى عليه سلطان الحقيقة وتوالت عليه مواهب الفضل والمعارف الإلهية من جود مولاه سبحانه وتعالى فصارت خواطره رحمانية ربانية وتسمى عند الصوفية بالإلهام ، أمدا الله بامدادهم ونفعنا ببركاتهم وحشرنا في زميرهم في عافية وفي الحديث « إن الشيطان يجري من ابن آدم مجرى الدم » وقد ذكر أهل الأصول أن « أل » للعموم ففى مسئلتنا أل فى الخواطر الرديئة تشمل كل خاطر شيطاني أو نفساني يخطر على قلب العبد وانفكاكه عنها نادر على الأكثر إلا من حفظه الله وعصمه « وقليل ما هم » نعم إن أراد الناذر خواطر معلومة أو كانت أل للعهد زالت جاء فيه ما ذكرنا ، وهذا ما أجراه الله على لسان المجيب مما فهمه من كلامهم ويرجو أن يوافق الصواب ، والله أعلم .

[وسئل نفع الله به] عن رجل نذر بجميع ما يخصه ويستحقه فى معاین ببندر الشجر وخليانها ومعیان الحرث وما يخصه ويستحقه فى بیوت الخوطة الكل مشرؤك آل فلان بن فلان وعلى المنذور لهم نفقة كراتهم الموجودات ومن سيحدث لمن خرجت من زوجها ناشزة أو مطقة أو لم تزوج إلى حين وفاتها نذرا معلقا قبل موته بثلاثة أيام إن مات من مرض وبساعة إن مات فجاءة نذرا صحيحا شرعيا ، أفوتنا آجرکم الله .

[فأجاب بقوله] إنه متى علق النذر للوارث بصفة وجدت قبل مرض الموت صح وإن لم تجز الورثة ، وإن وجدت فيه فلا بد لصحته من إجازة الورثة ، وحينئذ ففى مسئلتنا المعلق فيها النذر بما قبل الموت بثلاثة أيام إن مات بمرض وبما قبل موته بساعة إن مات فجاءة يقال فيها إن زاد مرض موت الناذر على ثلاثة أيام فلا بد لصحته من إجازة الورثة ، فان أجاز بعضهم فقط صح فى نصيبه وبطل فى نصيب من لم يجز ، وإن لم يزد مرض موته

على ثلاثة أيام بأن كان ثلاثة أيام أو أقل أو مات فجأة ومضت ساعة أو أكثر بعد تلفظه
بالتعليق المذكور صبح النذر، وإن لم تجز الورثة على المعتمد المقتضى به ، ولا يؤثر في صحته
قوله وعلى المنذور لهم الخ . هذا كله إذا كانت صورة التعليق بما قبل موته بثلاثة أيام كما
رسمه كاتب الوصية للناقل له أعلا . وأما إن كان صورة التعليق المفقوظ بما قبل مرض موته
بثلاثة أيام الخ كما هو الجارى غالبا من عادة المتلفظين بهذا التعليق وإنما أسقط كاتب
الوصية لفظ مرض فالنذر صحيح لا يحتاج لإجازة إذا عاش زيادة على ثلاثة أيام، وبظنى
أنى قد سئلت عن هذه سابقا ، فإن كان الجواب السابق موافقا لما ذكرناه هنا فذاك وإلا
فالعمدة على ما ذكرته هنا ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل نذر لأولاده المذكور بجميع داره المعروف
السكان فيه وجميع ما يتعلق بالدار المذكور ونسب إليه شرعا وعرفا من أحرام وممرات
وحجاء ودروع وبئر ومصلى وجابية ، ونذر أيضا لأولاده المذكورين أعلا بجميع ما فى
الدار المعروف المذكور أعلا من ماعون وفرش ونحاس وأثاث وغير ذلك فهل يشمل
نذره هذا ما كان فى المربعات والحجاء التى خارج الدار أم لا ؟ أفيدونا .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير من الصيغة أن النذر شامل لما فى المربعات
والحجاء المذكورات المتصلات به الداخلات فى النذر أيضا وذلك أن آل فى الدار للعهد
الذكرى المشتمل على ما ذكر الموضح بقوله المذكور أعلا ، على أنه لو لم يوضحه وبينه
بالصفة المذكورة لكانت آل وحدها مفيدة لما ذكرنا لاسيما إن كانت أبوابها منها قياسا
على البيع ، قال فى القلائد : ولو قال بعثك الدار وفيها بيوت أبوابها تدخل من خارجها ولا
طريق منها إلى داخل فأفتى البكرى بعدم دخول البيوت المذكورة قال هو من الواضح
البيان ، وقال بعضهم بدخولها أوضح لأنه جزء منها داخل فى مسمائها فيقال بيت منها وبه
أفتى أبو قضام جازما به وزاد دخول درع بنى متصلا بها تمام انتفاع الساكن فيها به بباب
منها إليه وكذا ما قدم دهايزها من بناء يمر فيه إليه : أقول لا مالصق بها كاصطبل دواب
يدخله من خارج وإن فتح إليه باب منها ليتصل به من فيها على أن السبكي أفتى فى حجرة
متصلة بها أنها تدخل فى بيع الدار خالة الاطلاق وإن كان بابها من خارج فقط لاقتضاء
العرف ذلك ، ورده ابن حجر ، وقول القلائد وقال بعضهم بدخولها أوضح لعلة وقول
بعضهم بدل وقال فتصحف على الكاتب أو أسقط ضمير هو مع واو قبله بين قوله
بدخولها وبين قوله أوضح ليستقيم الكلام ، فافهم ، وبذلك يعلم أن الملاحظ فى ذلك الدخول

في المسمى ولذلك قال في التحفة وأخذ منه أى من التعليل بعضهم دخول بيوت فيها وإن كان لها أبواب خارج بابها لا يدخل إليها إلا منها وخالفه غيره ، والذي يتجه أن تلك البيوت إن عدها أهل العرف من أجزائها المشتملة هي عليها دخلت لدخولها حينئذ في مسماها حقيقة وإلا فلا اه . هذا من حيث الصيغة المرقومة بقطع النظر عن غير ذلك وإلا فالمدار عند عدم المصادقة على الشهود وقيام الحجة بهم وماتول إليه شهادتهم كما لا يخفى على أدنى طالب ، هذا ماظهر للفقير ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] فيمن نذر بالحلال أو لا في بيت معلوم لزوجته وبنته مدة حياتهما ونذر بالبيت المذكور لابنيه فأراد أحدهما بعد استئذان مستحقات الحلال والرخصة منهن بانتفاع بمحل المطبخ وإصلاح ما توضع عليه قدور الطبخ بتجديدها كعادتها القديمة وكذا بانتفاع بالخلاء وتجديد نوره الداسة القديمة فهل يجوز الشرع له ذلك لكونه مأذونا ومرخصا ممن هن الحلال ونصف البيت عائد له ويملكه أم لا يجوز الشرع له ذلك؟ وهل له تعمير ما خشي سقوطه في البيت وخرابه أم لا؟ وهل الانتفاع بجميع البيت بالرخصة إذا حصلها من مستحقات الحلال جائز له أم لا؟ أفوتونا مأجورين .

[فأجاب بقوله] نسألك اللهم توفيقا للصواب . إن صلاح ما خرب وتشعث من البيت المذكور جائز لكل واحد من مالكي عين البيت والمنذور لن بالحلال فيه كما صرح به الأئمة رحمهم الله تعالى في باب الوصية في الموصى له بالمنفعة وليس لأحدهما منع الآخر من العمارة كما صرح به النووي في الروضة وغيره ولا ينافيه ما ذكره من منع الشريك من العمارة في الدار المشتركة بغير إذن شريكه لأنه مفروض فيما إذا كانا مالكيين لكل من الرقبة والمنفعة بخلاف ما هنا وهو ظاهر ، وحكم النذر في ذلك حكم الوصية كما ذكره الشيخ العلامة عبد الله بن أبي بكر الخطيب في ضمن جواب له عن مثل هذا السؤال أوقريب منه فأجاب بما ذكرنا ، وأما انتفاع الابن المذكور بالبيت المذكور بإذن من المنذور لن فالظاهر جوازه كما صرحوا به في الموصى له بمنفعته مدة حياته إذا عبر بالاسم كما في مسئلتنا دون ما إذا عبر بالفعل وأطبقوا عليه في باب الإجارة تبعا للشيخين لأن ذلك تملك خلافا لما ذكره في باب الرصية من أن ذلك أباحة وتبعهما على ذلك بعض المتأخرين غفلة عما قدموه في باب الإجارة من أن ذلك تملك ، وحكم النذر في ذلك حكم الوصية كما تقدم نقله عن الشيخ العلامة عبد الله بن أبي بكر الخطيب وشبه التناقض الذي أشرنا إليه بين البابين بقولنا غفلة الخ وقع للشيخين ابن حجر والرملي ، وأما الشيخ زكريا والخطيب الشربيني فجريا في البابين

على وثيرة واحدة فجعل "من لا يسهو، أما لو عبر بالفعل كأن قال لتحلا أو تسكنا أو تركبا مثلا فهو إباحة انفاقا لامتليك لأنه لما عبر بالفعل وأسنده إلى المخاطب اقتضى قصوره على مباشرة فليس له أن يؤجر أو يعير أو يوصى. على أن الشيخ ابن حجر رحمه الله تعالى صرح بالمناقضة التي وقعت للشيخين رحمهما الله تعالى في باب الوصية بقوله في فتحه بعد ذكره المسئلة هذا ما ذكره الشيخان هنا لكنهما ناقضاه في الإجارة وقد بسطت الكلام فيه في الأصل اهـ وعبر في التحفة بقوله على اضطراب فيه بدل قوله لكنهما ناقضاه الخ اهـ. وبهذا يظهر لك أن قوة كلامه تقتضى ترجيح اذكراه في باب الإجارة وهو يؤيد ما ظهر لنا في صورة السؤال من أن ذلك تملك للمنفعة مدة حياتهما أعنى الزوجة وبناتها. وإذا قلنا بذلك فالهما إعارته وتأجيرها لابن المذكور كما ملنا إليه في الجواب ثم رأيت ابن قاسم صرح باعتماد ما في باب الإجارة. فالحمد لله ، وقد أردت أن أبسط الكلام بذكر عباراتهم في ذلك ليعلم ما في المسئلة من التنافي المذكور لكنا لضيق القرطاس عن ذلك رسم جميع ما هنالك اقتصرنا على ذكر الحاصل من كلامهم ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن الأرض التي يحرثها المزارع بمخابرة من ماله إذا أراد ماله أن ينذر بها لأحد هل يتوقف النذر على إرضاء المزارع كالبيع أو يصح النذر من غير إرضائه ويكون حكمه خلاف حكم البيع ؟ ، أفيدونا أفادكم الله تعالى .

[فأجاب بقوله] والله أعلم . إن الذى يظهر للفقير صحة النذر بدون إرضاء العامل وإن لم يصح البيع فيها وذلك لأنهم عللوا عدم صحة البيع فيها بدون إذن العامل بتعذر الانتفاع بها بدون ذلك العمل وهذا التعليل لا يطرد في المنذور به لتصرفهم بصحة نذر ماله لا يقدر على تسليمه أو تسلمه وبصحة نذر ماله يتمول بخلاف البيع فيهما ومعلوم أن هذين لا انتفاع بهما مع صحة نذرهما فافترقا ، وأيضا فإنه يتوسع في التبرعات ماله يتوسع في المعاوضات توسعا في طرق الخيرات ولذا صح النذر بالمجهول والنجس بخلاف البيع فيهما. على أن في إطلاق عدم صحة البيع في مسئلتنا نظرا إذا لم تتم تهيتها بحرثها وقطع شجرها وإقامة ذبرها (١) بأن اقتصر على البعض فإن الظاهر في هذه صحة البيع فضلا عن النذر إذ ليس له عمل محترم ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل مات عن ابنتين وأخت شقيقة وأخوين لأب فله فرض المسئلة ثم إن الميت المذكور نذر والحال أنه صحيح قبل مرض موته بشهرين بثلاث ماله لأخويه من جهة الأب نذرا معلقا شل المكاف (١) يريد ابنتيه وأخته الشقيقة وشاؤ المكلف والميت المذكور حالة النذر هو صحيح البدن جائز التصرف عالم بأن النذر يزيل الملك فالحكم في ذلك ؟ أفتونا مأجورين .

[فأجاب بقوله] إن قسمة التركة المذكورة من ثلاثة أسهم لثلاث البنات لكل واحدة سهم والثلاث الباقي للأخت الشقيقة على سبيل التعصيب ولا شيء للإخوة من الأب ميراثا لاستغراق المال من ذكرن فرضا وتعصيبا ، وأما من جهة النذر المذكور فيصح لها ثلث جميع التركة المنذورة لها متى وجدت (٢) الصفة المعلق عليها النذر المذكور وهى شل المكلف كما ذكر السائل ويخرج الثلث من أصل التركة قبل الميراث وحينئذ فتكون القسمة بلا كسر على الكل من ثمانية عشر سهما ستة أسهم للأخوين المذكورين لكل واحد ثلاثة وثمانية أسهم للبنتين لكل واحد أربعة والأربعة الباقية للأخت الشقيقة فصحت الجملة ثمانية عشر ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عما يوجد على قبور بعض الأولياء هل يصرف على ورثة ذلك أم كيف الحكم فيه وفيمن أمل لولى بأمل (٣) وأتى به ووضع على القبر .

[فأجاب بقوله] الذى تحصل للفقير من كلام أئمتنا الشافعية رحمهم الله تعالى ملخصا من كلام طويل لهم فى مثل هذه المسئلة أن ماتصدق به على النبى أو الولي الميتين أو على قبرهما أو مشهدهما مثلا سواء كان بنذر أو وقف ومثل ذلك الأمل المعروف بالجهة عندنا أنه إن قصد به تملك الميت أو القبر أو المشهد بطل لعدم صحة تملك من ذكر وكذا لو نوى بذلك التقرب إلى من ذكر لأن القرب إنما يتقرب بها إلى الله تعالى لا إلى خلقه ومثل ذلك ما إذا كان المتصدق به شمعا أو زيتا ومثله السليط والقاز عندنا وقصد به الإسراج للتنوير

(١) المكلف : النساء والمراد بشلهم القيام بأعمالهم اهـ مصححه .

(٢) ذكر فى فتاوى العلامة الحبيب عبد الرحمن المشهور عن العلامة الحبيب عبد الله بن حسين بلنقيه أن النذر المعلق بصفة يشترط لنفوذه وقروح الصفة فى حياة الناذر فيبطل بموته قبل وقوعها ، فلو قال لولده إن ختمت القرآن نذرت لك بكذا اشترط أن يختم الوالد فى حياة الأب اهـ مصححه .

(٣) الامل : ما يعطى للولى ونحوه كالنذر اهـ مصححه .

تعظيماً للبقعة أو القبر أو التقرب إلى من دفن فيها أو نسبت إليه كما يعتقد بعض العامة فانهم يعتقدون أن لهذه الأماكن خصوصيات بنفسها ويرون أن التصديق عليها مما يندفع به البلاء ، بخلاف ما إذا كان هناك من ينتفع بذلك الاسراج من زائر ونحوه فإنه يصح ؛ وإن لم يقصد شيئاً مما ذكر بل قصد شيئاً من القرب الشرعية كعمارة مسجد هو فيه أو قبته أو قبره أو أولاده أو ذريته أو قرابته أو خدامه أو خلفائه أو فقراء هناك أو لمن يجلس في حلقتهم ونحو ذلك مما يكون قربة صح ذلك ؛ وكذا لو لم يقصد شيئاً مما ذكر ولكن جرى بذلك عرف مطرد أو عادة زاد ابن حجر وعلم بذلك المتصدق صح جميع ما ذكر وصرف مصرف ذلك العرف والعادة أخذاً مما ذكره في الوقف أن العادة المستقرة في زمن الواقف تنزل منزلة شرطه وإن لم يكن هناك عرف مطرد ولا عادة وجهل مراد المتصدق قال الأشعر ونحوه الخطيب في المغنى : فالقياس صرفه في مصالح المسلمين فيدفع للوالى العدل إن كان ثم وال عدل والا صرفه من هو تحت يده للمصالح الأهم فالأهم حتى في بناء مسجد إن لم يكن أهم منه ومن أثناء عبارة فتاوى شيخنا عبد الرحمن المشهور نقلاً عن الكردى ، ومن المعلوم أن الناذرين للمشايخ والأولياء لا يقصدون تملكهم لعلمهم بوفاتهم ، وإنما يتصدقون عنهم أو يعطون خدامهم فهو حينئذ قربة لأن النذر عندنا لا ينعقد إلا في القرب والمندوبات التي ليست بواجبة اه . أقول وأنت خير بأن العاى الجاهل الصرف يخفى عاىه مثل ملاحظة أن هذا التصديق لا ينعقد إلا في القرب ومعرفة ما هو قربة وغير قربة فليتنبه لما يجيئون به للولى أو قبره أو مشهده وهو ميت فإن الغالب أنهم يقصدون به تعظيم ذات الولى أو قبره أو مشهده وذلك باطل كما تقدم ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل له حصة في دار فنذر بحصته في الدار لعمر وفات عمرو فبعد وفاته أراد ورثته قسمة الحصة المنذورة له من زيد فادعى عليهم زيد بقوله بعد صدور النذر منى التزم لي عمرو بالحلة لى في حصتى مدة حياتى وأنا من بعد النذر إلى حاله . أحليت في الحصة المذكورة واست محتاجا الآن لحلالها بل ربما فيما بعد واحتاج لها وأنتم قد قسمتموها ، فان قلتم التزم عمرو لزيد بالحلة صحيح فهل عادة يتخذ تصرف ورثة عمرو في الحصة المذكورة بقسمة أو بيع أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إن البيع إن كان لزيد الملتزم له بالحلال فصحيح لأنه المالك للمنفعة ، وإن كان لغيره فلا على المعتمد قياساً على الوصية ، ثم رأيت في القلائد صرح بما ذكرته ، نعم إن اجتمع هو والورثة على بيعه لثالث صح وأما القسمة فان كانت أفرأزا صحت وإن

كانت تعديلا أو ردا فلا ، لأنها حينئذ والمبيع غير منتفع به مدة حياة زيد فبطل ، هذا ما اعتمده ابن حبر والخطيب الشريفي والشيخ زكريا في الوصية في المدة المجهولة الغير المؤبدة كمسئلة السؤال واعتمد الرملي في نهايته صحة البيع فيها مطلقا وقياسه صحة القسمة وإن كانت بيعا وهو ظاهر والنذر كالوصية ، هذا كله إن ثبت الالتزام بأن صادقه أو أقام بينة أو حلف يمين الرد وإلا فلا كلام في صحة القسمة والبيع مطلقا ، والله أعلم .

[وسأله رضى الله تعالى عنه] سائل عن هذه الصيغة وهى : الحمد لله ، أما بعد فأقول وأنا فلان بن فلان الفلاني ألزمت ذمتي التزاما أوجبته على نفسي بأنى متى تزوجت على زوجتي فلانة بنت فلان الفلاني بغيرها أو طلقتهما اثنا فقد نذرت لما بجميع ما أملكه وأستحقه من الأعيان المالية والمستحقات الشرعية من مال وحلال عند من كان ويبد من كان يبلد بضعة نذر تبرر وتبرع لا لجأج فيه قرينة لله تعالى معلقا بوجود الصفة المذكورة عالم بمدلول النذر أنه يزيل الملك عند وجود الصفة ويصير المنذور به ملكا من أملاك فلانة المذكورة نذرت للمذكورة بما ذكر وأنا مختار جائز التصرف ونافذه من غير إكراه ولا إجبار وبالله التوفيق اه هل هذه الصيغة صحيحة وهل النذر نافذ أم لا ؟ .

[فأجابه بقوله] متى ثبت ما تضمنته هذه الصيغة بحجة شرعية أو مصادقة الناذر على ذلك أو ورثته إن مات نظر في ذلك ، فان وقع التعليق والصفة المعلق عليها كلاهما في الصحة نفذ النذر في كل ما نذر به وإن وقعا أى التعليق والصفة كلاهما في مرض الموت نفذ في الثلث فقط ، وإن وقع التعليق في الصحة والصفة في المرض فبعضهم أطلق وقوعه في الكل من رأس المال وبعضهم فصل بين ما يقع باختياره كما هنا فينفذ في الثلث فقط وبين ما يقع بغير اختياره فينفذ في الكل نظير ما ذكره في التحفة في مسألة العتق وصرح به في القلائد وهذا هو الذى يظهر ، ثم إذا قلنا بنفوذه في الثلث فقط لإيقاعه الصفة في مرض الموت في مسئلتنا باختياره كما تقرر فيحتاج لإجازة بقية الورثة فيما إذا أوقع صفة الزوج فقط وبقيت في نكاحه إلى أن مات لأنها حينئذ وصية لوارث ، بخلاف ما إذا أوقع الصفتين معا أو مرتبا أو أوقع صفة الطلاق فقط فلا يحتاج إليها لفقد ما علمنا به كما هو واضح جلى ، وأما إذا لم يقع شيء من الصفتين أصلا لم ينفذ النذر في شيء مطلقا لعدم وقوع الصفة المعلق عليها ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] فيمن نذر نذرا معلقا في ثلث في بيته لابن ابنته وكان له بيت واحد في المكان الفلاني والحال أن له بنين ثم بعد وقت قال جعلنا البيت كله

باسمكم أى باسم البنين وجعل لأولاد ابنه محله مدة حياتهم فهل قوله جعلنا الخ ينقض النذر المعلق أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير أن اللفظ الثانى لا ينقض النذر فى الثلث المنذور به لابن الابن بل متى وجدت الصفة المعلق عليها نفذ النذر فى الثالث ، وفى المسألة خلاف مشهور لا حاجة لنا إلى ذكره ونشره على أن لفظ الجعل المذكور محتمل للهبة والوصية فيكون كناية ، فإن علمت نيته فذاك وإلا بطل من أصله ، على أن الوصية للوارث تحتاج إلى إجازة جميع الورثة إذا قلنا بصحتها والعلم بنيتها ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن التصرف فى المنذور به نذرا معلقا بصفة قبل وقوعها هل الأرجح فى الافتاء والمعمول به الجواز أو المنع ؟ وإذا قلتم بالجواز فهل إذا عاد المنذور به المذكور إلى ملك الناذر قبل وقوع الصفة يعود إليه حكم النذر المعلق أو ينقطع بالتصرف ولا يعود ؟ .

[فأجاب بقوله] إن الكثيرين أو الأكثرين من العلماء المتأخرين المفتى بقولهم قائلون بالجواز وإن القليلين أو الأقلين منهم قائلون بالمنع فالقاضى والمفتى خير بينهما ، وإذا كان الأمر كما ذكرنا فيعمل القاضى أو المفتى بما تقتضيه المصاحبة كما ذكره العلامة عبد الله ابن أبى بكر الخطيب قال والصلح فيما يحاذ به الاختلاف أولى وأصوب ونحن نقضى بما تقتضيه المصلحة اهـ . وإذا قلنا بما رجحه الأكثرون من الجواز وتصرف ببيع ونحوه ثم عاد إليه انحلت الصفة ولم تعد قياسا على المدبر والمعلق عتقه بصفة ويستأنس لذلك أيضا بما ذكره فى الطلاق والأيمان المعلقين بغير « كلما » من أدوات التعليق ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص نذر لورثة زيد بمال معلوم والحال أن الناذر هو من ورثة زيد فهل يراحم الورثة فيما نذر به على حسب إرثه أم ليس له شىء فى ذلك ؟

[فأجاب بقوله] إنى راجعت ما حضرنى من كتب أئمتنا الشافعية فلم أر لهم نصا صريحا فى المسألة ، والذى يظهر للفقير جريان الخلاف فيما لو وقف على ولده ثم ورثته ثم الفقراء فوات الولد وهو منهم ، والذى مال إليه ابن حنجر أنه يدخل ويستحق قياسا على مال وقف على الفقراء ثم افتقر أو وهو فقير ويدل عليه قولهم من حيل صحة الوقف على النفس أن يقف على أولاد أبيه ويذكر صفات نفسه فيصح على خلاف فى ذلك مشهور ورجح المزجد فى العباب نقلا عن الماوردى والرويانى أنه لا يدخل ومثله فى التجريد وبه أفتى الغزالى كما نقله ابن قاسم فى حاشية التحفة وحينئذ فقياس كلام ابن حنجر رحمه الله

الدخول والاستحقاق هنا وقياس كلام الماوردي والرويانى والغزالي والمزجد عدم الدخول والاستحقاق. ويمكن أن يقال هنا أى فى مسألة النذر بعدم الدخول مطلقا وهو الذى يميل إليه القلب أخذنا بعموم قولهم يتعذر تمايك الانسان ملكه أو منافع ملكه لنفسه لأنه حاصل ويمتنع تحصيل الحاصل ، والمسئلة إذا دخلت تحت عموم كلامهم كانت كالمثقول قال فى التحفة نقلا عن المجموع إن ما دخل فى إطلاق الأصحاب منزل منزلة تصریحهم به اه وتؤيده القاعدة الأصولية وهى أن المتكلم غير داخل فى عموم كلامه إلا بقرينة على خلاف فى ذلك ، الأصح ما ذكرناه من أنه لا يدخل إلا بقرينة كما صححه النووى فى كتاب الطلاق من الروضة ولا قرينة هنا فى مسئلتنا تدل على الدخول ، وقد يفرق بين ما هنا وبين الوقف على قول القائلين بالدخول فيه أى الوقف بأن الملك ينتقل فيه لله تعالى وإنما يملك الموقوف عليه منافعه بخلاف النذر نظير ما فرقوا به بين الوقف والوصية فيما إذا أوصى للفقراء ووارثه فقير فانه لا يعطى وإن كان بصفتهم بخلاف الوقف وهو يؤيد ما ذكرته أخيرا ، وأيضا فان الوجه الذى نظر إليه المقابل فى الوقف على النفس لا يتأتى هنا لما تقرر من أن الملك فيه لله تعالى دون ما هنا ، هذا ما ظهر فى الحالة الرهنة ، فان ظهر نص بخلاف ما قلناه فالحق أحق أن يتبع وقول السائل فهل يزاحم الورثة فيما نذر به على حسب إرثه كأن السائل فهم أن النذر إذا صح يقسم المنذور به على حسب الإرث فيكون للذكر مثل حظ الأنثيين مثلا وليس كذلك بل النذر ونحوه كالوصية يقسم بالسوية وهذا ظاهر ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل نذر فى حال صحته لأولاده وخلف بعضا منهم لم يدخله فى النذرية حيث هو عاق لوالده وقصد حرمانه فهل تصح النذرية لبعض الأولاد دون بعض بقصد الحرمان أم لا ؟ .

[فأجاب بقواه] إن النذر لبعض الأولاد دون بعض فيه خلاف منتشر بين المتأخرين ، والذى رجحه الشيخ ابن حجر صحته مطلقا قال فى تحفته ومحل الخلاف حيث لم يسن إيثار بعضهم ، أما إذا نذر للفقير أو الصالح أو البار منهم فيصح اتفاقا وحيداً يقال فى مسئلتنا إن خصص المنذور لهم بالنذر لكونهم بارين أو فقراء أو صالحين أو فضلاء مثلا صح النذر اتفاقا وإلا جاء الخلاف . قال سيدى العلامة عبد الله بن أبى بكر الخطيب من أثناء جواب له على هذه المسئلة ، والوجه تخير المقتضى والقاضى فى اعتماد أى القولين كما قاله البصرى وعندنا أننا نفى بالتخير ونقضى بما رأيناه راجحا بالمصلحة والتوسط بالاصلاح فيما يجاذ به الاختلاف أصوب اه ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عما تضمنته هذه الصيغة وهى : الحمد لله وحده وبتاريخ شهر القعدة سنة ١٣١٤ أقر فلان بن فلان لفلان بن فلان والتزم التزاما أوجبه المروءة كالأقرار أن يرد لفلان ولإخوانه ماأخذهم عليهم للمشايخ جميع ماسلموه كثيرا أو قليلا وهم المصدقون فيه ويصير استخدامهم وما خسره المذكور أعلاه لوجه الله تعالى ولهم المطالبة بما ذكر متى شاءوا ، وإن أخرروا إلى التيسير ففضلا منهم انتهت والحال أن الملتزم توفى قبل أن يرد للملتزم له شيئا وتوفى الملتزم له أيضا وطلب لإخوانه من ورثة الملتزم أن يسلموهم ما التزم به فهل يلزمهم ذلك وهل تكفى الكتابة بلا لفظ وهل مجرد الصيغة حجة إذا كانت بخط الملتزم أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] والله الملمهم للصواب . إن الذى يظهر للفقير لزوم تأدية ما ذكر من التركة لاشتغال ذمته بالالتزام الصادر منه فى حياته كبقية الديون فإذا مات وجب قضاؤه من تركته براءة للذمة . لا يقال إنه وعد فلا يلزم الوفاء به لأن الوعد الذى لا يلزم وفاؤه عند الشافعية هو ما خلا عن صيغة الالتزام أو النذر وما هنا ليس كذلك لأنه صرح فى الصيغة المذكورة أنه التزم فهو داخل فى حلد النذر بل هو عينه إذ النذر شرعا التزام قرينة بل لونهى بلفظ الوعد الخالى عنهما أحدهما لزمه الوفاء كما صرح به فى التحفة ولا تنحصر صيغ النذر فى لفظه فقط بل مثله أوجبت وألزمت وعلى ونحو ذلك من كل ما فيه التزام كما صرحوا به .

(فإن قلت) مقتضى قوله فى الصيغة أن يرد لفلان ولإخوانه ماأخذهم عليهم الخ أن الملتزم إنما هو رد المأخوذ بعينه ومعلوم من واقعة الحال أنه تألف فينبغى سقوط الالتزام بفواته .

(قلت) ليس المراد ذلك كما تقتضيه القرينة والعرف الشرعى بل المراد أن يرد ذلك أو مثله وإضمار لفظ المثل فى كلامهم شائع ذائع لاسيما فى بابى الوصية والقرض وقول بعضهم لا يلزم ورثته قضاؤه من تركته معللا له بأنه لم يلتزم شيئا فى عين ماله وقد خربت ذمته غير صحيح لأن الالتزام كما يكون فى عين المال يكون فى الذمة أيضا فليس منحصر فى العين فقط ، ويؤيد ذلك قولهم يشترط فى انعقاد نذر القرينة المالية الالتزام لها فى الذمة أو الإضافة إلى معين يملكه أو يعلقه بملكه وهو صريح فيما ذكرته ومسئلتنا غير خارجة عن أحد هذين القسمين ، ومحل خراب ذمة الميت بالموت هو فى غير هذه الصورة كما لا يخفى على من تأمل كلامهم ، هذا كله إن ثبت بينة عادلة أو بمصادقة الورثة ما تضمنته الصيغة

المذكورة وإلا فجرد الخط والصيغة لا يلزم به شيء ولا يثبت به حجة شرعية وإن كانت بخط الملتزم كما هو واضح جلي ، نعم ينعقد النذر بالكتابة لكن مع النية كما صرحوا به والله أعلم بالصواب ، وكتب وصحح عليه العلامة أبو بكر بن عبد الرحمن بن شهاب والسيد العلامة علوي بن عبد الرحمن المشهور والشيخ العلامة محمد بن أحمد الخطيب رحمهم الله تعالى .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل نذر لآخر بجميع ماصار إليه بالإرث من والده فلان بن فلان القلاني بجهة كذا من ديار ونخيل وذبور وغير ذلك من كل ما يطلق عليه اسم المال أو كان متمولا ماعدا الدار والموقوف والنخل الذى يبلى كذا الخ الصيغة والحال أن الناذر المذكور يظن أن الدار والنخل اللذين استثناهما وقف على مصرف معلوم ثم بان بطلان الوقف المذكور أو عدم ثبوت بعد منازعة بعض الورثة أو ورثتهم فهل يدخل ما يخص الناذر المذكور من الدار والنخل المذكورين في النذر أم لا ؟ وهل يصير مقرا بالوقف باستثنائه المذكور فيؤاخذ به أم لا ؟ وإذا قلتم يؤاخذ فهل هو في حقه وحق المنذور له أم في حقه فقط ؟ وهل يختلف الحكم بين أن يبقى الناذر مصرا إلى الآن على أنه وقف لكونه من الموقوف عليهم أو لم يكن من الموقوف عليهم لكنه قال لم أرد دخوله في النذر مطلقا ؟ ولو كان الدار المشار إليه متعددا اثنين متلاصقين وقلتم يؤاخذ فهل يتناولها أو واحدا فقط وعاميه التعيين ، وإذا عين أحدهما وكان في المعين مربعات مثلا في جانب الحجوة (١) غير ملاصقات للدار فهل تدخل في الوقف أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه لا يخفى لدى كل ذى علم أن الاستثناء هو الإخراج مما لولاه لدخل فيما قبله فهو بمعنى التخصص للعموم أو هو هو وأنه يجرى في كل إخبار وإنشاء كالإقرار والطلاق والنذر ونحوها . إذا فهمت ذلك علمت أن الدار والنخل المستثنين لا يدخلان في النذر مطلقا صح الوقف أم لا ووصفه بالوقفية لا يؤثر ولا يؤاخذ به لبناؤه على ما في ظنه فهو كما لو صالح على الانكار ثم وهب أو أبرأ بناء على صحة الصالح وكما لو طلق ثم أقر أنه طلقها ثلاثا طائنا وقوعه ثلاثا وهو ليس كذلك وكما لو كاتبه كتابة فاسدة ثم قال له أنت حر فانه لا يؤاخذ بذلك كما صرحوا به في الصور الثلاث المذكورة .

على أنه يمكن أن يقال إنما أتى بالوصف لجرد التعريف فقط ، وبما قررناه سقط قوله في السؤال ، وإذا قلتم يؤاخذ الخ ولا يختلف الحكم في حق المنذور له بين أن يبقى الناذر مصرا أم لا ؟

(١) الحجوة بالدوابة الحضرمية : الفناء الأمامي المحوط التابع للبيت اهـ مصححه .

وسواء كان من الموقوف عليهم أم لا؟ لأن الاستثناء صريح في الإخراج لا يقبل تأويلا، وقول السائل ولو كان الدار المشار إليه متعددا الخ. جوابه الذي يظهر للفقير أنه يرجع في تعيين ذلك المستثنى للآذر وقصده إن كان حيا فإن قصدهما معا أو ماشعاه رسم قبالة الوقف أو ما شاع واشتهر أنه موقوف مثلا وإن لم يثبت شرعا فالمرجع إلى قصده المذكور وإلا فقد ذكر أهل الأصول أن الاسم المفرد المعروف بالآلف واللام دل هو من ألفاظ العموم فيعم كل دار في أي محل كان أي مالم يتحقق عهد وإلا صرف إليه جزما أو يختص بالدار الذي يسكنه مثلا لأنه المتحقق، والراجع عندهم الأول قال سيدى الحبيب العلامة عبد الله ابن الحسين بلفقيه في أثناء جواب له عن أوصى بالبيت وله بيوت متعددة بعد أن حكى ما ذكرناه عن أهل الأصول من القولين لكن القاب إلى الثاني أميل لأن العوام لا يقصدون بمثل هذا اللفظ إلا دار السكنى فقط ولا يخطر ببالهم مثل ذلك التعميم وهذا يكاد أن يقطع به اه ومن هذا يؤخذ الجواب ولم أجد نصا في المسئلة بعينها ولسنا أهلا للترجيح بل ولا للفتوى وإنما هو شيء سطرناه على سبيل المذاكرة فإن وافق الحق فذاك وإلا فالمرجو ممن وقف عاياه أن يصلح ذلك وله الأجر والثواب، وأما المربعات فإن عدت من مرافق الدار دخلت كالبيع وإلا فلا. وعبارة الفتاوى لابن حجر في جواب سؤال لاخفاء أنه يدخل في بيع الدار عند الإطلاق جميع ما أحاط به بنائها وكذا ما اتصل بها مما بنى لمصلحتها كمنسجم وغيره وإن خرج عن مسامتتها لأن العرف قاض بأنه منها.

« وقد سئل » الشيخ ابن حجر أيضا عن نذر لآخر بدار وبجانب الدار جريرين مثلا خارج عن تربيعة الدار وطريقها تمر في الدار فهل يدخل في النذر بالدار .

« فأجاب بقوله » صرح جماعة من الأصحاب بأن الهبة تتناول ما يتناول به البيع وألحق به غيرهم الوقف والوصية والصدقة ونحوها ولا شك أن النذر كذلك فيدخل فيه ما يدخل في البيع وقد صرحوا بأن الحمام إن عد من مرافق الدار دخل وإلا فلا وبأن حريمها بشجره النابت فيه يدخل إن كان في طريق غير نازد وإلا فلا وبذلك علم أن ما ذكر في السؤال إن عد من مرافق الدار دخل وإلا فلا، وإن لم يعد من مرافقها بل من حريمها، فإن كانت في شارع لم يدخل أو في طريق غير نافذ دخل، والله أعلم. انتهت عبارة الفتاوى. وفي ذلك أعدل شاهد لما ذكرناه والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة توفى زوجها من مدة وورثت منه مالا ثم ماتت

وخلفت ابنتين وعما فنذرت بجميع ما يملكه لبناتها وعيالهن لأجل حرمان العم هل يصح
نذرها بما لها كله أولاً؟ وهل الأصل بقاء المهر بذمة الزوج أولاً؟ وإذا قلتم إن الأصل بقاء
المهر بذمة فاذا ادعى العم بحصته فيه ولم يثبت أنها استلمته فهل يقين بطلان تصرفاتها
فيما ورثته من الزوج لأن تركته مرهونة بالمهر أولاً؟ وهل للعم حق في الاطلاع على خطوط
النذر الذي جعلته المرأة لأجل أن يعرضها على العلماء أن شيئاً فيها أو ماله حق في الاطلاع
عليها .

[فأجاب] بما صورته إن النذر المنجز في الصحة أو المعلق في الصحة بما قبل مرض
الموت سواء كان لو ارث أو لغيره يصح مطلقاً ولو بجميع ما يملكه إذا كان يصبر على
الإضافة أو يقدر على الكسب ولو كان النذر بقصد الحرمان خلافاً للقهاط : وأما إن كان
في مرض الموت أو معاقاً بالموت ، فإن كان لو ارث فلا بد من إجازة بقية الورثة مطلقاً
كالبنات هنا وإن كان لغير وارث كعيالهن فيصح في الثلث مطلقاً وفيما زاد عليه بإجازة
الورثة ، ولا يخفى السائل أن الخلاف المشهور في صحة النذر وعدمها عند تخصيص بعض
الورثة إنما هو عند اتحاد الجهة دون ما إذا اختلفت كما في مسئلتنا ودون ما إذا انفرد المخصص
بفضيلة زائدة كصلاح وبر وعلم وفقر ونحو ذلك وإلا فيصح باتفاق العلماء في المسئلتين
ماعد القهاط عند قصد الحرمان ، ولا يؤثر بقاء المهر بذمة الزوج للزوجة الناذرة في صحة
النذر بما ورثته منه لسقوط قدر ما يلزمها أدائه منه لو كان لأجنبي وهو ثمن إذا كان فرضها
الثلث إرثاً. أو ربع إذا كان فرضها الربع إرثاً كما لو أدت ذلك القدر لو كان الدين لأجنبي
فانه ينفك نصيبها وتنصرف فيه بما شاءت بخلاف بقية التركة غير فرضها فتبقى رهناً إلى
أن يؤدي لها بقيته كما هو ظاهر ، وهل تصح دعوى العم على بقية ورثة الزوج بحصته
سبعة أثمان المهر أو ثلاثة أرباعه كما تقرر لكونها لم تدخل في النذر لعدم سقوطها وانفكاك
مقابلها من بقية التركة إلا بالأداء أو يقال لا تصح دعواه بما ذكر لأنها داخلة في النذر
لأن من نذر بجميع ما يملكه دخل فيه جميع أملاكه حتى الدين الذي له عند غيره لم أر
في ذلك نصاً فليبحث عنه ، والظاهر الثاني لظهور علته ، وقول السائل وهل للعم حق
في الاطلاع الخ جوابه أن الذي يظهر للفقير أن له حقاً في الاطلاع على ذلك كما صرحوا
بذلك في طلب الموقوف عليهم من الناظر نسخة الوقف ليكتبوا منه نسخة ، ومن أثناء
جواب لسيدى العلامة عبد الله بن أبي بكر الخطيب الترمي ويلزم الوصي كتاب
الوصية للورثة أو بعضهم إذا طلبوه وتمكينهم منه ليتذكروا أو يتوصلوا به إلى إثبات

الحق كما أفتى بذلك بعض العامة المعتمدين أخذنا من كتاب الوقت الذي صرح به الأئمة حيث طلبه المستحقون من ناظر الوقت ليكتبوا نظيره اه وذلك بعد أن سئل عن سؤال طويل قال السائل في آخره وهل يجب على الورثة إحضار الوصاة إذا طلبها بعض الورثة أولاً؟ حيث تعذر الشهود بعد حضورها لتردد حصل معهم اه وذلك يدل لما ذكرناه، والله أعلم .

[وسئل نفع الله به] عما تضمنه هذا الخط . الحمد لله وحده ، وبعد فلما كان في شهر جمادى الأولى سنة ١٢٩٩ حصل النذر الصحيح باللفظ الصريح الشرعى من السيد فلان بن فلان الفلانى للسيد فلان بن فلان الفلانى وذلك بحصته فيما صار إليه من بيت الحبيب فلان ابن فلان الفلانى بالنذر من ورثة الحبيب فلان بن فلان الفلانى وذلك المكان المعروف المشهور بالحواى يحده من قبله خشم محضرة الحبيب علوى بن فلان الفلانى الشرقى البحرى وعلى طياله مبحر إلى النخر ومنجدا على طياله إلى ستره (١) الحجوة النجدية ومن شرق دار الحبيب فلان المذكور والنقاوول وحدودهن ليست داخله في النذر المذكور ولا للسيد فلان أن يطلع منازل لكشف دار الحبيب فلان أو يضربه ودخل في البيع المذكور الدرع الوسطى والمنزل المصيناع على حسب حدوده المذكورة والثلث ثلاثون ريالاً فرائضة مقبوضة بيد البائع والله خير الشاهدين ، أقر بذلك فلان بن فلان الفلانى وشهد به فلان وفلان وفلان الخ هل هو صحيح أم لا؟ وهل هو بيع أو نذر؟ وإذا قلتم بالصحة هل تدخل السترة النجدية أم لا؟ وإذا أقر الناظر أو البائع المذكور بصدور هذا منه وقلتم ببطلانه فهل يؤخذ بإقراره أم لا ؟ وإذا ادعى الناظر أو البائع المذكور بطلان أو فساد ما ذكر بعد إقراره به ، والمنذور له أو المشتري الصحة فمن المصدق؟ .

[فأجاب بقوله] اعلم أولاً أنه لا عبرة بمجرد كتابة الصيغة بل العبرة بالواقع في نفس الأمر الذى وقعت المصادقة عليه أو ثبت بحجة شرعية من إقرار أو بينة أو يمين مردودة كما هو شأن المعاملات بخلاف العبادات فالصحة والفساد مناطهما فيها بالواقع في نفس الأمر وظن المكلف فالحجة أى الخط المذكورة دالة على صدور عقدين : نذر بالصراحة وبيع بالمفهوم ومحملة لصور متعددة يأتي بعضها ، وعليه فلا يخلو الحال بين أن يتقدم البيع ثم يعقد النذر أو بالعكس وعلى كل إما أن يقع المتأخر منهما في مجلس الخيار أو بعده في الحالة

(١) السترة : الجدار . والخشم : الركن اه مصححه .

الأولى وهى ما إذا تقدم البيع ثم أعقبه النذر، فإن صح البيع بأن اجتمعت شروطه ووقع النذر بعده فى مجلس الخيار انفسخ البيع وصح النذر ووجب رد الثمن، أو بعده لفا النذر وصح البيع، وإن لم يصح البيع بأن اختلفت بعض شروطه أو أركانه صح النذر مطلقا سواء كان فى زمن الخيار أو بعده، وفى الثانية وهى ما إذا تقدم النذر ثم أعقبه البيع فالنذر صحيح والبيع لاغ وهذا واضح جلى من كلامهم، نعم إن قال نذرت بهذا لفلان بكذا ونويا البيع لم ينعتقد نذرا لأن النذر لا يقبل العوض إلا من الله تعالى ولا يبيعا قاله ابن زياد وذلك لأنه ليس صريحا فيه ولا كناية، وحيث قلنا بصحة البيع هنا فهو حيث لم يقترن به شرط منافع له كالشرط المذكور بقوله فى الحجة المذكورة ولا للسيد أن يطلع الخ، وحيث قلنا بصحة النذر فهو حيث لم يقترن به عوض كما فى الصورة التى نقلناها عن ابن زياد كما هو معلوم من كلامهم، والظاهر أن واقعة الحال التى تضمنتها الحجة المذكورة من قبيل القسم الأول من الحالة الأولى التى حكمنا فيها بصحة النذر لأنها هى الصورة التى يتعاطاها حذاق المتبايعين عند تشككهم فى تخلف بعض شروط المبيع وخصوصا الجهل به فيعقدون البيع أولا ثم يحتاطون بإيقاع نذر للمبيع تأكيدا كما هى العادة المطردة عندنا، ويحتمل أنها من قبيل القسم الثانى أيضا وليس الشرط فى قوله فى الحجة ولا للسيد فلان أن يطلع الخ صريحا فى رجوعه للمبيع حتى يبطله بل الظاهر من السياق أنه راجع للنذر وذلك لا يقدح فى صحته كما أن ذكر الثمن راجع للمبيع فقط المفهوم من السياق المنفصل عن النذر فلا يقدح فى صحة النذر أيضا إفشاء بعض العصريين ببطلان ما اشتملت عليه تلك الحجة على كل تقدير بلا تفصيل غير صحيح.

نعم لو فرضنا أن صيغة عقد النذر فى واقعة الحال وقعت بالعوض الذى هو الثلاثون ريالا بأن قال مثلا نذرت لك بالشئ الفلانى بكذا وكذا من الثمن وفى صورة الجمع بين بيع وشرط كبعثتك الشئ الفلانى بكذا بشرط أن لا. أو على أن لا تطلع منازل أو كالصورة التى نقلناها عن ابن زياد صح ما قاله من البطلان وليس ذكر الثمن وقدره واستلامه صريحا فى أن العقد عقد واحد فقط إما بيع أو نذر وأنه عقد معاوضة كما فهمه بعضهم لأنه لو كان نذرا لقال فيه بدل قوله فى الحجة داخل فى البيع داخل فى النذر أو كان يبيعا فقط لما صدرها بقوله فقد حصل النذر الصحيح باللفظ الصريح، وأطال إلى أن قال: والنقول وحدودها ليست داخلية فى النذر المذكور، وأما قوله فيها ودخل فى البيع المذكور الخ مع أنه لم يتقدم ذكر لفظ البيع فيها فاعله من غلط كاتبها أو جهله بكتابة الوثائق بأن أراد أن يكتب ودخل فى البيع الواقع قبل النذر المذكور الماتى به تأكيدا واحتياطا الدرغ الخ فأسقط لفظ قولناه

الواقع قبل ولفظ قولنا المأثى به تأكيذا أو احتياطا غلطا أو نسيانا فتدبر ، وإنما أولنا به بما ذكر
أخذنا بقاعدة أن كلام المسكلف يسان عن الإلغاء ما أمكن وبقاعدة أنه إذا دار الأمر بين
صحة شيء وفساده كان الأولى الأخذ بالصحة كما صرح به الشيخ ابن حجر في فتاويه ومن
أجوبة الشيخ أحمد مؤذن :

(مسألة) لفظ الورقة الذى يقتضى البطلان بصورة جهل شيء من الثمن ليس حجة
بمجردة إلا إن قامت بينة بأن العقد جرى على ذلك ، فإن لم تقم بينة فمدعى صحة البيع
يخلف أن البيع الصائر إليه بيع صحيح شرعى وكذلك الذى باع إليه كذلك وقد ذكر الأئمة
رضى الله عنهم أن إطلاق العقود أجمع يستلزم بقية شروطها اه . وقول السائل هل تدخل
السيرة الخ جوابه لا تدخل لأن الغاية والبداية لا تدخلان كما صرحوا به فى الإقرار والضمان
وإذا أقر الناظر أو البائع بما تضمنته الحجة أو خذ به ولا تقبل دعواه فساد بعد الإلتحليف
كما صرح به الأصحاب قالوا والعبارة للمحتاج مع التحفة : ولو أقر ببيع مثلا أو هبة وإقباض
بعدها ثم قال ولو متصلا فثم لجرد الترتيب : كان ذلك فاسدا وأقررت لظنى الصحة لم يقبل
لأن الإسم عند الإطلاق يحمل على الصحيح ولأن الإقرار يراد به الإلزام فلم يشمل الفساد
إذ الإلزام فيه ، نعم إن قطع ظاهر الحال بصدقه كبدوى حلف فينبغى قبوله ، وأطال فى ذلك
إلى أن قال وله تحليف المقر له أنه ليس فاسدا لا مكان ما يدعى ولا تقبل بينته لأنه كذبها
بإقراره ، فإن نكل حلف المقر على الفساد وحكم به وبرى لأن اليمين المردودة كالإقرار ،
ونحوها عبارة الفتح والنهاية والمغنى وغيرها ومن قال بعدم مؤاخذته بإقراره المذكور كمن
عقد عقدا ثم استظهره بالإقرار ثم بان فساد العقد فقد وهم لأنه فى مسئلتنا لم بين الفساد
وبفرض تبينه فلا بد فى الحكم بعدم المؤاخذة من وجود قرينة تدل عليه تؤيد عذره .

على أن كلامهم فى باب الإقرار صريح فى مؤاخذته مطلقا وجدت قرينة بعذره أم لا ولم يستثنوا
إلا من قطع ظاهر الحال بصدقه كبدوى حلف كما تقدم نقله عن التحفة والاستثناء معيار
العموم وما فى الباب مقدم على غير ما فى الباب فيكون الأخذ به أحق ، وإذا اختلفت النادر
والمنذور له أو البائع والمشتري فى كونه فاسدا أو صحيحا فالمصدق مدعى الصحة تقديم
للاظهار من حال المسكلف وهو اجتنابه للفساد على أصل عدمها لأن الأصل فى العقود
الجارية بين المسلمين الصحة هذا ما ظهر لكاتبه . فان وافق الحق فذاك وإلا فالحق أحق أن
يتبع والرجوع إليه أولى من التماهى فى الباطل ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن صيغة نذر هذا لفظه الحمد لله ، فقد حصل النذر الصحيح

الشرعى باللفظ الصريح المرعى من فلان بن فلان لعمه فلان بن فلان وذلك بجميع ما انجر
إليه بالإرث من والده فلان بجهة حضرموت قسم والخن والسوم وحدرى نخل وذبر
وديار نذرا صحيحا شرعيا بايجاب وقبول فورى وأعطاه فى مقابل ذلك خمسة عشر قرشا
وما عاده من دين عنده لوالده فلان نذر به فلان المذكور لعمه المذكور وكفى بالله شهيدا الخ
هل هذه الصيغة صحيحة أو باطلة للذكر العوض ؟

[فأجاب بقوله] الذى يظهر لى أنها صحيحة بقسميها وذلك لأن بذل المنذور له
الدراهم المذكورة للناذر وإعطاءها له ليس على سبيل العوض بل هى مكافأة وإحسان على
فعله البرمعه وذلك هو موضوع النذر وهذا هو شأن أهل الفضل والإحسان قال تعالى (هل جزاء
الإحسان إلا الإحسان) وأما العوض الذى هو مناف له فهو كما لو قال مثلا فى نذره نذرت
لك بهذا كذا ونحو هذه الصيغة فثل هذه الصيغة هى التى تنافيه وفى كلام سيدى عبد الله
ابن حسين بلفقيه ما يصرح بصحة النذر فى مقابلة كذا ويؤيده كلام أبى قشير فى قلائده وغيره ،
والله اعلم .

كتب على هذا الشيخ العلامة فضل بن عبد الله عرفان بارجا مامثاله : الحمد لله ما كتبه
سيدى الأَخ الفاضل أبو بكر بن أحمد الخطيب صحيح والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل نذر لبعض أولاده نذر حرمان نذرا منجزا بنخيل
وديار والحال أنه لا يملك منها إلا البعض والأكثر منها ملك الغير وصدر منه ذلك النذر
قبل موته بأشهر وهو منذ سنتين أو أكثر مقعد مريض واستمر به ذلك المرض إلى أن
مات فهل يصح منه ذلك النذر أم لا؟ وإذا قلتم لا يصح أو فى المسألة خلاف فما المعتمد
والراجع فى المذهب؟ وهل يبطل النذر من الشخص إذا اشتمل المنذور به على ما يملكه وما
لا يملكه الناذر أم يصح فيما هو ملكه ويبطل الباقي؟ وما قولكم إذا كان أحد الشهود على
النذر يعلم ويعرف أن النذر مشتمل على ما يملكه وفيما لا يملكه الناذر فهل تقبل شهادته
أم لا تقبل؟

[فأجاب بقوله] إن فى تخصيص بعض الأولاد بالنذر دون البعض خلافا مشهورا ،
والذى عاينه الأَكثرون عدم الصحة ومنهم الشيخ ابن زياد وشيخه الطنبداوى والكمال
الرداد والقماط واقتضاه كلام الخطيب الشربيني وشيخه الشيخ زكريا وعللوه بأن النذر
قربة والتخصيص مكروه والكراهة تنافيا وبعضهم قال بالصحة ومنهم الشيخ ابن حجر

وأبو مخزومة تبعاً لابن المقرئ قالوا لأن الكراهة غير ذاتية بل لأمر خارج ، نعم إن كان التخصيص لفصيلة زائدة كعلم وصلاح ونحوهما صح باتفاق الجماعة هذا كله إن صدر منه وهو صحيح عقلاً وبدناً وتصرفاً وإلا بأن صدر منه وهو في مرض الموت ، فإن قلنا بالبطلان كما هو رأى الأكثرين الذين ذكرناهم فلا تفريع وانقضى الوطر وإن قلنا بالصحة كما هو رأى الشيخ ابن حجر ومن تبعه فلا بد من إجازة بقيمة الورثة وحيث قلنا بالصحة فإنما ينفذ فيما يملكه فقط تفريقاً للصفقة كما هو المرجح «لنجر لانذر فيما لا تملك» نعم إن قدم نذر مالا يملك ثم عطف عليه ما يملك جاء الخلاف المشهور في بطلان نذر ما يملكه أيضاً لأن المعطوف على الباطل باطل فهو كقوله نساء العالمين طوالق وأنت يازوجتي ، وقول السائل فما المعتمد والراجح في المذهب جوابه كما قال السيد البصري تخيير المفتي والقاضي بأخذ أي القولين شاء : وقال العلامة الشيخ عبد الله بن أبي بكر الخطيب وعندنا أننا نفقئ بالتخيير ونقضى بما نراه راجحاً بالمصلحة والتوسط بالإصلاح فيما يجاذ به الاختلاف أصوب ، وقول السائل إذا كان أحد الشهود الخ جوابه إن أداها في الكل مع علمه بالبطلان فيما لا يملك بطلت شهادته لأنها شهادة زور وشهادة الزور من الكبائر بل من أكبرها فتد شهادته في الكل لفسقه ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل نذر بماله الفلاني في حال صحته عقلاً وبدناً لمن يقوم من أولاده بعد موته بكفالة مكلفه من أهله ومحاجيره فقام بكفالتهم وضمهم أحد الأولاد بعد موت الناذر ثم إنه كتب بعد موته خط نذر من بقية الورثة مضمن أنهم نذروا بعد موت الناذر المذكور لذلك الولد القائم بكفالتهم بالمال المذكور احتياطاً للنذر السابق من أبيهم الناذر الأول والحال أن الناذرين عالمون بمدلول النذر ثم بعد ذلك حصل الإنكار من بعض الورثة المذكورين للنذرين من أصلهما جميعاً ووقع النزاع والتداعى بينهم في ذلك ، فإذا أقام المنذور له أو ورثته أو أولياؤهم إذا كانوا محجورين بينة عادلة بعد الدعوى الصحيحة عند قاضى الشريعة فهل يثبت النذر بذلك ويصح أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه متى شهدت البينة المذكورة وهى شاهدان أو شاهد ويمين بالنذر المذكور والحال ما ذكر السائل ثبت النذر المذكور وصح ، نعم إن وقعت الدعوى على مؤرثهم الميت وهو الناذر الأول فلا بد في صحة الحكم به من يمين أخرى تسمى يمين الاستظهار ، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن مسألة يكثر وقوعها وهى أن الشخص إذا أراد أن ينذر لأحد ورثته لئلا يحتاج للإجازة فينذر فى صحته بقوله نذرت لفلان بكذا نذرا معلقا بما قبل مرض مولى بيوم مثلا إن مات بمرض وبما قبل مولى بساعة إن مات فجاءة ثم يعن له الرجوع عن ذلك وينذر به قبل وقوع هذه الصفة لآخر بمثل هذه الصيغة حرفا بحرف فلمن يكون منهما عند وقوعها أى الصفة المذكورة مع اتحاد الزمن المعلق عليه :

[فأجاب بقوله] إني لم أر من تكلم على هذه المسئلة بعينها والذي يظهر لى الآن تخريجها على مسألة العتق المشهورة بالخلاف بين الأصحاب التى نشأ منها الخلاف بين متأخريهم كالشيخ زكرياء والشيخ ابن حجر ومعاصريهما فى صحة التصرف بالبيع ونحوه فى النذر المعلق بصفة قبل وجودها هل ينفذ أم لا ؟ ومسألة العتق التى جرى فيها الخلاف بين الأصحاب التى قلنا بتخريج مسئلتنا عليها هى ما إذا قال فى نذره إن شفى الله مريضى فعلى عتق هذا ثم قال إن قدم غائبي فعلى عتقه فحصل الشفاء والقدوم قال فى التحفة : فى هذه آراء ، رأى القاضى كما فهمه فى التوسط عنه عدم انعقاد النذر الثانى ويعتق عن الأول ، ورأى العبادى الانعقاد ويعتق عن السابق كما نقله القاضى عنه ولا يوجب الأخير شيئا فان وقعا معا أقرع بينهما وثمة الإقراع أن أى نذر خرجت القرعة له أعتقه عنه ، ورأى البغوى أنه موقوف ، فإن وجدت الأولى عتق عنها وإلا فعن الثانية ، والذي يتجه ترجيحه هو الأخير اه عبارة التحفة ورجح فى النهاية رأى العبادى تبعا لما فى الروض واعتمد الاسنى والمغنى ما قاله البغوى كترجيح التحفة ، وإذا كان الأمر كما ذكرنا . فعلى رأى الأول الذى هو رأى القاضى أن المنذور به ينتقل عند وجود الصفة للأول لا للثانى لأن النذر الثانى عنده باطل ؛ وعلى رأى الثانى الذى هو رأى العبادى يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة فهو له . وعلى رأى الثالث يوقف الأمر ، فان بقيا كلاهما إلى وجود الصفة أو الأول فقط فهو للأول ، وإن مات الأول قبلها دون الثانى فهو للثانى ، والله أعلم :

[وسئل نفع الله به] عن جواب سؤال هذه صورتها «ما قولكم» فى رجل له ثلاثة ذكور وثلاث بنات ومع زوجته حمل فنذر بداره لأولاده الذكور نذرا معلقا بما قبل الموت بساعة إن مات فجاءة وبما قبل مرض الموت بثلاثة أيام إن مات بمرض ثم ولدت زوجته بولد ذكر ولسكنه توفى قبل والده وقبل وجود للصفة المعلق عليها بمدة فهل يستحق شيئا فى الدار المنذور به أم لا ؟ :

«الجواب» والله الموفق للصواب أن الحمل لا يستحق شيئا في الدار المنذور به للأولاد المذكور لأن الحمل ليس بولد كما صرحوا به في الوقف على الأولاد والنذر مثله ولأن العبرة في النذر ولو معلقا بحالة النذر أى حالة التعليق كما في فتاوى مشهور فالنذر يختص به الأولاد الثلاثة المذكورون في السؤال ، والله أعلم . كتبه عبد الرحمن بن عبيد الله .

[فأجاب] بما مثاله ما أجاب به سيدنا الحبيب العلامة الوجيه ابن سيدنا وشيخنا العارف بالله عبيد الله بن محسن السقاف من عدم استحقاق الحمل المنفصل بعد النذرو موته قبل وجود الصفة المعلق عليها هو الذى يظهر لنا قياسا على الوصية وقياس المجيب على الوقف فيه ما فيه ، وقولهم باستحقاق الحمل في الوقف بعد انفصاله لا يتأتى هنا إذ لا تبعية في مسئلتنا كالوصية بخلاف الوقف وأيضا فإن الصفة المعلق عليها النذر لم توجد هنا في حقه ومسألة الوصية المقاس عليها ما ذكره هى ما صرح به الشيخ ابن حجر في فتاويه ونص عبارتها :

(وسئل) عن أوصى لأولاد زيد وله حمل مجتنئ حال الوصية فهل يدخل في أولاده كالوقف وإلا فما الفرق .

(فأجاب بقوله) يشهد للفرق قولهم الوصية للمعدوم باطلة والباطل لا ينقلب صحيحا والحمل معدوم وإن نزله الفقهاء في البيع ونحوه منزلة المعلوم للتبعية ثم لما هو كالجزم منه وهنا ليس كذلك ، وحينئذ فالفرق أن الوصية للمعين لا تصح إلا إذا كان الموصى له موجودا كما تقرر بخلاف الوقف فإنه يصح على المعدوم بالتبعية فدخل فيه الحمل تبعا للموجودين لكنه لا يستحق إلا عند الانفصال إذ لا يسمى ولدا إلا حينئذ اهـ ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن شخص بلغه عن آخر أن من حفظ الكتاب الفلاني فقد ضمن له أحد أهل الفضل بالجنة ثم إن ذلك الشخص نذر أن يحفظ ذلك الكتاب ويصوم أيام الحفظ وحفظ الكتاب كله ولم يصم إلا بعض الأيام ماذا يلزمه أكفارة أم قضاء تلك الأيام ؟ أفيدونا .

[فأجاب بقوله] الحمد لله ، الجواب والله أعلم بالصواب : أنه متى كان الكتاب المنذور حفظه من الكتب المطلوب تعليمها انعقد نذره ، بخلاف ما إذا لم يكن كذلك بأن كان من الكتب المحرمة ككتب الفلاسفة والتنجيم والشعوذة أو كتب اليهود والنصارى وغيرها من الكتب التى ليس فى الإشتغال بها قرينة ومتى صح النذر وجب عليه الصوم أيام الحفظ

لالتزامه إياه بالنذر نظير ما قالوه فيما إذا نذر صيام سنة معينة ثم إن ترك الصوم بعض أيام الحفظ كما هو فرض السؤال لعذر بأن كان الوقت لا يقبله كصادقة أيام العيدين والتشريق أو رمضان أو أيام الحيض والنفاس فيما إذا كان الناذر امرأة وكأيام الجنون والإغماء لم يجب عليه قضاؤه لعدم قبولها للصوم وإن تركه لغير عذر أصلاً أو لعذر سفر أو مرض لزمه القضاء، أما الأول فظاهر، وأما أيام السفر والمرض فلقبول أيامهما للصوم وهذا ما رجحه الشيخ ابن حجر في تحفته واعتمد الشيخ الرملي أنه لا يجب قضاء أيام المرض، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل نذر بجميع ما يملكه لابنه وهو جاهل بشروط النذر وصيغته والمنذور به مجهول هل يصح النذر أم لا ؟ وإن قلتم يصح هل يجوز له الرجوع أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه متى كان الرجل الناذر المذكور لابنه يعرف معنى النذر ولو على سبيل لإجمال بأن يعرف أن هذا اللفظ يؤتى به لانتقال الملك صح نذره ونفذ ولو كان المنذور به مجهولاً لأن من شروط النذر أن يعرف معناه ولو معرفة إجمالية ، ثم إن ادعى الناذر أنه لا يعرف مدلول النذر أصلاً لا تفصيلاً ولا إجمالاً نظر ، فإن دلت قرينة حاله على أنه لا يعرف ذلك أصلاً صدق بيمينه وإلا بأن لم تدل قرينة حاله على ذلك صدق المنذور له أنه يعرف ذلك ويجرى هذا التفصيل في سائر العقود والحلول كما نقلوه عن ابن عبد السلام وأقروه وذلك كما لو لقن كلمة الكفر وهو لا يعرف معناها ولا يجوز له الرجوع فيه متى صبح ونفذ بخلاف الهبة كما صرح به ابن زياد في فتاويه ، نعم إن كان الناذر غير قوى على الكسب ولا يبصر على الإضافة لم يصح نذره ، على أنه لو خصص هذا الولد المنذوره بالنذر وله أولاد آخرون لم يعطهم شيئاً ولم يكن فيه صفة زائدة تقتضى التخصيص من نحو صلاح أو حاجة أو زيادة فضل بطل عند جمع كثير من العلماء إذ هو حينئذ غير قرينة ، والله أعلم بالصواب . [وسئل رضى الله عنه] عمن نذر بعبدة الشاهى وما يتبعها بعد وفاته لولده فلان هل يصح أم لا ؟ .

[فأجاب] بأنه بفرض صحته وثبوته أو تصادق الورثة عليه يسلك به مسلك الوصية لو ارث فلا بد فيه من إجازة الورثة والله أعلم . [وسئل رضى الله عنه] عن رجل حلف بالله أن لا ينظر إلى امرأة أجنبية ثم ارتكب الجريمة ونظرها متعمداً فهل تلزمه كفارة ليمينه أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] تلزمه كفارة يمين والحال ما ذكر ، وإن كانت يمينه طاعة في صورة السؤال فحتمه معصية تلزمه به الكفارة وعبرة . المغنى ولو حلف على فعل واجب أو ترك حرام أطاع باليمين وعصى بالحنث وعليه به الكفارة اتهمت ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رحمه الله تعالى] عن الصبيغ الثلاث الآتية هل ما اشتملت عليه من النذر صحيح ونافذ أم لا ؟ وإذا قلتم بصحته فهل للناذر الرجوع قبل وقوع الصفة في المعلق بنحو رجعت عن النذر أو أبطلته أم لا وهذا نص الصبيغ باختصار : (١) نذرت فلانة لأولاد ابنها فلان الذكور والإناث بالسدس الذى انجر إليها بالارث فى تركة ولدها فلان نذرا منجزا . (٢) نذرت فلانة نذرا معلقا بما قبل مضى الموت بثلاثة أيام وبما قبل موت الفجأة بساعة لأولاد ابنها فلان الذكور والإناث بثلاث فيما انجر إليها بالارث من تركة والدها ووالدتها . (٣) نذرت فلانة بما قبل مرض موتها بثلاثة أيام وبما قبل موت الفجأة بساعة لأولاد ابنها فلان الذكور والإناث بكذا . وكذا .

[فأجاب بقوله] أن النذر المذكور فى الصبيغة الأولى يقع حالا وفى الصبيغتين الأخيرتين يقع عند وجود الصفة المعلق عليها وذلك ظاهر مع وجود شروط النذر فى الناذرة من كونها صحيحة العقل والبدن جائرة التصرف مختارة عالمه بمدلول النذر أنه يزيل الملك مجانا أى بلا عوض . وأما الرجوع عنه فإن كان فى الصورة الأولى فلا فائدة فيه لكونه منجزا والمنجز يقع فى الحال وكذا فى الأخيرتين إذا وقع الرجوع بعد وجود الصفة وإن وقع قبلها فإن كان صادرا منها بقولها مثل رجعت أو أبطلت فلا يفيد ذلك شيئا كبقية التعاليق وقياسا على المعلق عتقه بصفة ، وإن كان الرجوع المذكور بتصرف ناقل للملك كبيع ونذر ونحوهما ففيه خلاف مشهور بين المتأخرين والأكثر قائلون بجوازه وصحته ، والمسألة مبسطة فى بغية المسترشدين فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن بن محمد المشهور فلينظرها من أرادها ، والله أعلم بالصواب .

كتاب القضاء

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل ولاه أهل الحل والعقد ببلد لم يكن بها سلطان أمر تلك البلد إياه من قولى أمر أموال الغائبين وعقد من لاولى لها وكل أمر يتولاه القضاء بالبلدان بشرط أن يشاور أهل الحل والعقد فى بعض التصرفات التى يحتاج إلى مشاورتهم فيها وارتضى ذلك المناب باشتراط ذلك عليه وعمل بتلك النيابة سنين ثم إنه استبد بالتصرفات من غير مشاورة فعزله أهل الحل فانهزل وكان بعد العزل كأخذهم فولوا بعض الأمور غيره .

وكان من المولين ثم إنه رفع سؤال لبعض العلماء بأنه لم يصدر منه خلل ، فأجابه ذلك العالم بأنه لا ينزل والحالة هذه والواقع خلافه وخلله ظاهر ظهور الشمس في رابعة النهار بل في بعض جواب السؤال منه أنه ينزل لكن نخب من سادتي الجواب عن هذا السؤال ليطمئن الخاطر ويظهر المطلوب .

[فأجاب بقوله] قد تكرر علينا مثل هذا السؤال مرات وكان أهل جهته لا يسمعون ولا يعون للحق . وحاصل الجواب أن لأهل الحل والعقد عزل من ولوه لظهور خلل منه ككثرة الشكوى منه أو زوال هيئته من القلوب أو ضعف عن القيام بما تولاه قال بعضهم أو لمصلحة كوجود أصلح منه أو مساويه أو دونه وفي عزله تسكين فتنة كما صرح بذلك شيخنا في فتاويه ، وغيره ومنه كما هو ظاهر بل أولى ما لو استبد بالتصرف في شيء مشروط عليه فيه المشاورة ولم يشاور بل لا ينفذ منه ذلك أصلا بدون مشاورة ، فعلم حينئذ بما ذكرناه أنهما متى انتفيا أعنى الحل والمصلحة كلاهما حرم عزله مطلقا ولا ينفذ حينئذ إلا إن كان صادرا من محكم أو ذي شوكة مع الحرمة كما ذكرنا بخلاف ما إذا كان صادرا من أهل الحل والعقد فلا ينفذ والحال ما ذكر من انتفائهما لأن ما أبيح للضرورة يتقدر بقدرها والله أعلم .

[وسأله رضى الله عنه سائل بقوله] ما قولكم في الغائب عن محل ولاية القاضي ولكنه في محل قريب منها جدا هل يصح الحكم عليه أم لا وهل هناك حيلة تجوز الحكم على الحاضر في البلد مع عدم حضوره في مجلس الحكم أم لا ؟ وهل يتعين على الحاكم الحكم بما في التحفة والنهاية أم يجوز له الاعتماد على كلام الخطيب وابن قاسم أم لا ؟

[فأجاب بقوله] الحمد لله الجواب والله الموفق للصواب أنه يصح الحكم على من كان غائبا بغير محل ولاية الحاكم وإن قربت المسافة بينهما كما نقلوه عن الماوردي وأقروه وعللوه بأنه لا ولاية له عليه ، ولو طلب إحضاره لم تلزمه إجابته ، وقول السائل وهل هناك حيلة الخ جوابه نعم ذكروا لذلك حيلة في صور وممن ذكر ذلك الشيخ ابن حجر في فتاويه الفقهية نقلا عن ابن الصلاح وأطال النقل في ذلك فلينظره من أراد ، وقول السائل وهل يتعين على الحاكم الحكم الخ جوابه في ذلك خلاف منتشر بين المتأخرين للذين جاءوا من بعدهما أعنى بعد الشيخين ابن حجر والرملي فبعضهم قال لا يجوز الافتاء والحكم بما خالفهما وأنه يتعين بما نصا عليه ، وبعضهم وهم الأكثرون قالوا يتخير بين كلامهما وكلام غيرهما كالشيخ زكريا والخطيب الشربيني وابن زياد وأبي مخرمة وابن قاسم وغيرهم .

وقد ذكر جل ذلك شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور في فتاويه فمن شاء قرأ لقالون ومن شاء قرأ لورش والإصلاح فيما يجاذبه الاختلاف أخرى وأصوب، والله أعلم بالصواب .
[وسئل رضى الله عنه] عن رجل أنابه أهل الحل والعقد في بلد وولوه عليها تولية عامة في حفظ أموال الغائبين والمهاجرين وتزويج من لا ولي لها وغير ذلك من كل مايولى فيه القاضى ثم إنه تولى على ذلك واستمر عليه سنين في خلال هذه المدة مات أغلب من ولاه فهل تنفسخ بموتهم نيابته أم لا؟ فإن قلتم لا تنفسخ فهل ينزل إذا عزله أهل الحل والعقد ممن ولاه سابقا ومن غيرهم مع أنه لم يظهر منه خلل ولا قدح وهل يسوغ لهم عزله أم لا وبفرض ظهور الخلل هل ينفذ عزلهم له عن ذلك أم لا ثم إنه إذا لم يكن في البلد من هو أصلح منه هل له عزل نفسه أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إنه متى فقد الوالى أو مأذونه ولو بالشوكة صحت تولية أهل الحل والعقد للشخص المذكور ولا ينزل بموتهم قياسا على موت الإمام أو السلطان الأعظم الذى ليس فوقه أحد، ولا يجوز عزل المولى المذكور إلا بظهور خلل أو ظهور مصلحة كوجود أصلح أو يحصل بذلك تسكين فتنه وإذا لم يكن هناك خلل ولا مصلحة، فإن صدر العزل من السلطان أوذى الشوكة نفذ وإن كان من أهل الحل والعقد فلا، وأما عند ظهور الخلل أو المصلحة فينفذ العزل مطلقا سواء كان من السلطان أو من أهل الحل والعقد هذا حاصل كلامهم في هذا المبحث. إذا تقرر ما ذكر وأراد عزل نفسه والحال أنه لم يوجد فيه خلل ولا ظهرت مصلحة فإن كان هناك من يقوم مقامه جاز له عزل نفسه وإلا فلا تعينه عليه لئلا يبقى الناس فوضى ولا ينفذ عزله لنفسه والحالة هذه، والله أعلم .
كتب على هذا السيد العلامة أحمد بن عمر الشاطرى ما صورته: الحمد لله الجواب المذكور سديد ولا عليه مزيد اهـ .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل أنابه أهل الحل والعقد في بلدهم على قبض وحفظ مال غائب ومحجور منذ سنين ثم عدلوه ولا اعتزل من بعض وزعم أنه معه وكالة من رجل غائب والرجل المذكور الذى وكل يزعم أنه معه وصية من الميت على المهاجرين والحاصل بعد عزل أهل الحل والعقد وعدم مصادقتهم للذى يزعم به من الوصية التى من الميت للوصى والوكالة التى من الوصى للزاعم المذكور فهل يجوز له أن يقبض مال المحجورين والغائبين بعد العزل الذى من أهل الحل والعقد قبل إثبات وتصحيح الذى يزعم به عند حاكم شرعى أم لا؟ .

[فأجاب بقوله] إنه لا يجوز للزاعم المذكور قبض شيء من مال المحجور أو الغائب والحال ما ذكر السائل إلا بعد ثبوت وكالة أو وصاية والحكم بصحتهما من حاكم شرعى وثبوت ذلك بشاهدين عدلين لدى حاكم شرعى أو علم قاض أو تولية أهل الحل والعقد إن لم يكن ثم حاكم وعند فقد ذلك لا يجوز له قبض ولا استيلاء على شيء مما ذكر وهذا من الواضح الجلى الذى لا يخفى على أدنى طالب ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل نفع الله به وبعلمه فى الدارين آمين] عن رجل وقع بينه وبين آخر تنازع فى دواره حمرا (١) وللرجل شركاء غائبون ثم وقع بينه وبين خصمه تكفأة فحكم المكفون بالحمرا لخصمه فهل الحكم يكون فى حصته فقط أم فى جميع الدواره وليس وكىلا لشركائه

[فأجاب بقوله] إنه إن جرى الحكم المذكور على وجهه الشرعى والدعوى توجهت على الحاضر والغائبين لدى المكفى الذى هو حاكم عام شرعى واجتمعت شروط الحكم على الغائب وفيها يمين الاستظهار عى الحكم الحاضر وشركاء الغائبين ، وإلا بأن لم تجتمع شروط الحكم على الغائب أو اجتمعت ولكن لم تكن عند حاكم عام شرعى بأن كانت عند مكفى أو محكم كما يفهم من السؤال لم يتناول الحكم الغائبين إذ لم يكن وكىلا عنهم بل تبقى حصتهم كما كانت ويختص الحكم بالحاضر فقط إن جرى على وجهه الشرعى ، والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله تعالى عنه ونفعنا به] عن شخص جندى أخذ نيابة من قاض على غائبين بجاوة فى شيء لم يملك كالشراحة والولاء المعلومين عند الأجناد بجهة حضرموت وهى أعنى الشراحة أخذ الشارح من مال المالك الخمس أو العشر أو أقل أو أكثر من غير وجه شرعى ولا رضى من المالك والولاء هو الاستيلاء على مال الغير من غير رضى المالك أيضا فيتصرف المستولى باجارة وإعارة وتعطيل من غير إذن ولا وكالة ولا رضى من المالك فهل يسوغ للقاضى المذكور أن ينبئه والحال ما ذكر أم لا ؟ وهل تصح النيابة فى ذلك أم لا ؟ وإذا جدد فى النيابة بين ما ذكر وبين ما هو مملوك للمستتاب عنه فيتبعض الحكم وتبطل فى الباطل وتصح فى الصحيح أم لا وإذا ادعى على الغير بالنيابة المذكورة فهل تسمع دعواه أم لا ؟ .

(١) الدوار : مجموعة فى حفيرة واحدة والحمرا : نوع من أنواع النخل اهـ مصححه .

[فأجاب] بقوله إن النيابة المذكورة باطلة وغير صحيحة ولا يسوغ للقاضي ولا يجوز له إنبابة الشخص المذكور، إذ الاستيلاء على مال الغير عدوانا حرام من الكبائر وتولية الظالم على ذلك كذلك، والذي يظهر أنه إذا جمع في النيابة بين ما ذكر أنها تبطل في الجميع لأن إنبابة الشخص المذكور والحال ما ذكر مفسقة وبالفسق ينزل ، وإذا انزل بطلت توليته في الجميع وما ذكره في قاضي الضرورة من عدم انزاله بالفسق محله في مفسق لم يزد أو علمه الحاكم اللهم إلا أن يقال أن القاضي المذكور قدم للصحيح في النيابة المذكورة فيصح في الصحيح ويبطل في الباطل أخذا مما ذكره فيما إذا باع حلا وحرما هذا إذا كان الشخص المذكور أهلا للاستنباط وإلا فلا تصح مطلقا وينبغي لمولانا القاضي أيده الله تعالى بل يجب عليه سيما في هذه الأزمنة التي عم فيها الفسق والظلم والفساد أن يتأنى ويتثبت ويحتاط في الأحكام والتولية وغيرهما مما هو متعلق به بأن يبحث عن عدالة وعلم وورع من يوليه على أموال الغائبين والمحجورين والأوقاف بالنسبة لأهل الزمان لأن العدالة الآن متعسرة بل متعذرة كما ذكره فيقدم الأمثل فالأمثل ويسأل العلماء فيما اشتبه عليه ولا يستبد برأيه سيما مسائل الخلاف والمشكلات ومعلوم أنها إذا بطلت النيابة بطلت دعوى الشخص المذكور وما ترتب عليها، والله أعلم بالصواب .

كتاب القسمة

[وسئل رضى الله عنه] عن ريم (١) حق ميسمه ملاصقه لمسلف مشاع ومربعة (٢) للغير وللريم المذكور مفقر مؤسس قبل القسمة وممره من رقاد المربعة حق الغير، ثم إن صاحب الريم أراد العبور إلى ريمة من رقاد المربعة الخارجة بالقسمة للغير منعه منه ولا يمكنه من ذلك ومع ذلك لم يذكر في خارج القسمة أن صاحب الريم ممنوع من العبور إلى ريمة ولا العبور مثبت لصاحب الريم في خارجه فهل يسقط عبور صاحب الريم من رقاد مربعة الغير ومفقره مفكوك ولا عليه حجة تمنعه من العبور الإفادة مطلوبة :

[فأجاب] إن الذى يظهر للفقير أنه متى كان ممر ريم الميسمة المذكورة في ريم

(١) الريم: السطح. والميسمة: المنزل من منازل الطبقة الأرضية. والمسلف: الباب الخلفى أو الجانبى اه مصححه

(٢) المربعة: المنزل من منازل الطبقة الأولى والثانية. والمفقر: المنقذ. والرقاد: الدرج اه مصححه

المربعة المذكورة ورقادها من زمان مؤرثهم مستعرا إلى حال القسمة سابقا عليها لم يكن لصاحب المربعة المذكورة منعه من المرور أخذنا من مسألة العرصه المشهورة بالخلاف بين ابن الصلاح وغيره المذكورة في التحفة وغيرها وما ذكرناه من عدم المنع هو الذى رجحه الشيخ ابن حجر تبعا لابن الصلاح في نظير مسألة السؤال وهى مسألة العرصه المذكورة وكذلك رجح الشيخ ابن زياد في فتاويه في مسألة مصب الميزاب المنع أيضا نظير مسألة السؤال والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] بما مثاله امتنع القاضى عن المقاسمة في قطعة الأرض التى بجوار حمطوط بحجة وإن كانت القسمة إفرزا فانه لابد من شاهدين أو شاهد ويمين لاثبات الملك للاجبار على المقاسمة ، أما شهادة الضعيف بترتب اليد والتحديد في خطوط قطع الغير المجاورة لها فلا يعتد بذلك وقد سألناه عن الموجب لهذا التشديد في هذه الواقعة خاصة مع تساهله المعلوم في وقائع المقاسمات من كونه قد يقاسم بنفسه وبإناية غيره عن الأغياب بدون مطالبة شهود على ملك ما يقسمه وآخر هذه الوقائع واقعة قسمة ذبور وأموال فيها أغياب بيننا وبين أعمامنا فما أبدى شيئا من هذا التشديد وقلنا له هناك أيش خله على هذا التشدد من عامه بمدع أو منازع في ملكية هذه الأرض أو مانع آخر علمه وخفى عنا فأجابنا على كل هذا بالنفى والإصرار على تشدده وتعمته وأنه سيؤدى فتح القاضى لهذا الباب في آخره إلى التغلب على كل مال لا يكون لصاحبه شهود حاضرون بثبوت ملكيته وفيه من المفسدة مالا يخفى وستعرض بذلك للضياع حقوق وأوال كانت مصونة ، وإنا نرجوكم أن تفيدونا هل يجوز لنا العمل مع ما شرحنه من تشدد القاضى وتعمته الذى لا يفهم منه إلا امتناعه أو تمنعه وذلك بما نقله مشهور في فتاويه عن القفال وهو (أنه إذا امتنع القاضى من قسمة المتماثل فللشريك أخذ حصته بلا قاض)

[فأجاب بقوله] أما من جهة القاضى وتشديده فالله أعلم بحقيقة حاله فان كان ذلك لأجل الاحتياط في دينه وتورعا منه عن أن يعمل بخلاف الشرع فيأحبذا وهذا يعد من حسناته وفضائله وإن كان لغير ذلك فالله يعلم المفسد من المصلح وقد جاء البارحة عندى وجرى ذكر قضيتكم هذه فأخبرناه بأنك متى كنت أنت عالما ولو بالاستفاضة أن هذه الأرض ملككم كفى علمك وإلا فشاهدان أو شاهد ويمين ولو كان استناد الشاهد إلى الاستفاضة أو اليد والتصرف مدة طويلة وأظن أن المجاورين لها يشهد أكثرهم إن لم يكونوا كلهم بالملك للسادة آل بلفقيه المذكورين اعتمادا على التسماع المذكور إلا أنهم

لما كانوا عواما صرفا لابد أن تفهموهم أداء ذلك بأن يشهدوا بالملك وأنهم لا يعلمون
مزبلا له فيجوز لهم الجزم بذلك وإن كانوا معتمدين في ذلك على السماع والاستفاضة
المدكورين أو على اليد والتصرف مدة طويلة إن كانوا عالمين بشيء منهما ، ولا يذكرون
السماع أو الاستفاضة أو اليد والتصرف المذكورين في أداء الشهادة عند القاضي ، وما أظن
أن ما ذكرناه متعسر فضلا عن التعذر ، وأما ما نقلتموه عن فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن
المشهور ففيه خلل بزيادة لفظة القاضي ، فصواب العبارة نعم أفتى القفال بأنه لو امتنع من
قسمة المتماثل للشريك أخذ حصته بلا قاض ، وقيل يجوز الانفراد بالقسمة في المتشابهات
مطلقا إلى آخر العبارة فضمير الفاعل راجع للشريك لا للقاضي كما أفهمه نقلكم عبارة
الفتاوى والأشعر الناقل عنه شيخنا رحمه الله تعالى ونفعنا به اختصر العبارة من عبارة
شيخه الشيخ ابن حجر فليعلم ، وعلى كلام القفال إذا أخذ الشريك حصته فالمأخوذ باق على
شركته حتى لو قدم الغائب شاركه فيما أخذه كما صرحوا به فلا فائدة في الأخذ حينئذ
إلا جواز الاقدام عليه فقط تأمل ، نعم إذا أردتم تقليد القول بجواز الانفراد بالقسمة في
المتشابهات فلستم بذلك بشرط أن تعملوا بشروط القائل بذلك في القسمة عنده كما صرحوا
بذلك في شروط التقليد : ومذهب الإمام أحمد رضى الله عنه أن القسمة مطلقا إفراز وأن
الممتنع منها لا يجبر بل يباع ويقسم ثمنه وعن الإمام مالك رحمه الله تعالى أن الممتنع منها
يجبر بكل حال ونقل عنه أيضا أن الاجبار على القسمة حيث ينتفع الكل وإلا أجبروا على
البيع إن نقصت حصة كل منفردة وهو أشهر. ومذهب أبي حنيفة رضى الله عنه قريبا من
مذهبنا وأيضا فعندنا وجه مرجوح موافق للقول بجواز الانفراد بقسمة المتشابهات وأخذ
حصته منها ولو بغير إذن شريكه وبه أفتى النووي وابن الصلاح فيمن غصب دراهم
وخلطها بماله ولم يتميز اه فان عملتم بما ذكرناه لكم أولا من إقامة البيعة بحسب ما فصلناه
لكم أول التعريف هذا فهو أحوط وأضبط وأسلم وأعلم وإن عملتم بالقول أو الوجه القائل
بجواز الانفراد بالقسمة وأخذ الحصة فلستم ذلك في عمل النفس ولكن لو حضر الغائب
فيما بعد وأراد إبطال القسمة المذكورة ورفع الأمر إلى الحاكم أبطلها لجريانها على خلاف
المعتمد المرجح ولا يخفى كم ما يترتب على البطلان خصوصا فيما إذا تصرف ببناء أو غيره
مما يتفق فيه لإنفاق كثير هذا سيدى والعفو مطلوب وهذا ما عندنا من العلم والنصيحة لكم
ولغيركم والدعاء والسلام في ١٦ ربيع الثاني سنة ١٣٥٠ هـ .

[وسئل أيضا بما صورته] ما قولكم فيها إذا طلب الشركاء الكاملون قسمة ديار وذبور حولها وفي بعض الديار آبار وفيهم محاجير ورأى ولى المحاجير ورشيدهم الغبطة لهم في القسمة ليمتازوا بمخصصهم ولكونها تحتاج إلى عمارة ولو بقيت مشتركة لما عمروها وتراضوا على القسمة أو بايعوا المحاجير أعز الأماكن وأنفسها من غير قرعة بقدر حصصهم بتقويم القاسمين هل يجوز ذلك للولى أم لا بد من القرعة؟ وإذا كان للولى المذكور شريكا لهم فهل يوكل غيره عنهم أو يقوم الحاكم مقامه؟ وهل إذا أراد الولى الخروج من شركتهم يبيع حصته على آخر أو هبتها أو النذر بها لآخر يكفي ويكون هو المقاسم عنهم أم لا وإذا قلتم يجوز الاتفاق بهذه القسمة فهل يحتاج إلى التراضى بعد ذلك وكيف لفظ الرضى بالقسمة بعد القرعة وما يتلفظ به الولى عن المحجور؟ .

[فأجاب بقوله] أعلم أنه لا يخفى على كل ذى علم عليم أنه يجب على ولى الأيتام ونحوهم في تصرفه لهم الجرى مع الغبطة والمصلحة لهم جلبا للأحظ الأغبط لقوله تعالى (ولا تقرّبوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن) وحينئذ فإذا كانت المصلحة لهم في قسمة ما ذكر وعدم إبقائه مشاعا جاز بل وجب عليه لإقدام عليها والإجابة إليها فان كان شريكهم في المقسوم فلا بد من إقامته آخر يقوم مقامهم فيها أو يقيمه الحاكم، نعم إن أراد أن يفرز نصيبه ونصيبهم مشاعا بينه وبينهم جاز أن يستقل إذ لا محذور من خوف ترك الأحظ لهم وله أن ينقل نصيبه لآخر قبل التسمية ببيع أو نذر ونحوها لتبقى ولايته صحيحة في القسمة عنهم وهذه حيلة في صحة مقامته عنهم لكن عليه أن يحتاط لهم كما يحتاط لنفسه بل أكثر، والله يعلم المفسد من المصلح وليست القرعة ركنا ولا شرطا في القسمة كما صرحوا به وأما الرضى فان كان في قسمة إجبار فلا يشترط وإن كان في غيرها كما هنا فان حكما القرعة فلا بد من الرضى إلى خروجها (١) لفظا بأن يقولوا رضينا هذه القسمة أو أمضيناها كما هو معلوم من كلامهم وإن لم يحكماها كما في مسألة السؤال بأن اتفقا على أن يأخذ أحدهما هذا الجانب والآخر الآخر فلا حاجة إلى تراض ثان وعبارة التحفة ولا يشترط لفظ بيع فان لم يحكما القرعة كأن اتفقا على أن يأخذ أحدهما أحد الجانبين والآخر الآخر أو أحدهما الخسيس والآخر النفيس ويرد زائد القيمة فلا حاجة إلى تراض ثان، أما قسمة الاجبار فلا يعتبر فيها للرضى لا قبل القرعة ولا بعدها اه عبارة التحفة ويؤخذ من قوله فلا حاجة إلى تراض ثان أنه متى حصل

(١) أى إلى ما بعد خروجها كما في المنهاج وغيره اه مصححه .

الإتفاق بأن لهذا كذا ولهذا كذا لزم وليس له غير ما اختاره أولاً، ثم رأيت المحشى صرح بذلك بقوله (قوله فلاحاجة إلى تراض ثان) ويمتنع على كل منهما بعد ذلك طلب قسمة أخرى ويتعين له ما اختاره اهـ بخيرى عن العزيزى، وبذلك يعلم الجواب عن قول السائل وإذا قلتم يجوز الإتفاق الخ من أنه بعد الإتفاق لا يحتاج إلى تراض آخر والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل توفى وخلف مالا وأولادا بالغين رشدهم عقال واطقسوا ما خلفه والدهم طين بحده وحدوده مع عرفهم بالطين ورشدهم وكل منهم نذر لأخيه بما هو تحت يده وبعد إحدى وعشرين سنة قام واحد يطلب من أخيه أن معك زيادة هل تقبل الدعوى عند الشرع بعد ما ذكرنا من مدة ونذر أم لا ؟

[فأجاب بقوله] والله أعلم بالصواب إن الدعوى تقبل من المدعى ما لم يصدر منه إقرار للمدعى عليه بالمدعى به في غير الصورة التى تأتى آخر الجواب وإذا قلنا بقبولها فتنى أثبت المدعى الزيادة المذكورة في نصيب أخيه باقامة بيئة أو يمين مردودة أو إقرار بها من المدعى عليه فإن كانت القسمة الواقعة بينهم قسمة إفراز فسدت ونقضت وعاد الإشتراك كما كان وإن كانت قسمة رد أو تعديل فلا فساد ولا نقض وتبقى كما هى صحيحة وإن ثبتت الزيادة المذكورة لأنها بيع والغبن في البيع لا يفسده لرضاه بترك حقه فهو كمن اشترى شيئاً وغبن فيه، هذا من حيث القسمة صحة وفساداً وأما النذر الواقع بينهم فإن صدر قبل القسمة وكان مستجمعا لشروطه المعتبرة شرعاً شاملاً للزيادة المذكورة فهو صحيح ونافذ والقسمة بعده باطلة بأقسامها الثلاثة إذ لا شركة بعده بينهم لأن الفرض أن كل واحد نذر لأخيه بما تحت يده خاصة فلا فائدة في القسمة حينئذ والحال ما ذكر وإن صدر بعد القسمة كما هو المعهود من إتيان الشركاء به بعدها تأكيداً واحتياطاً فينظر فيها فإن بقيت صحيحة ولو مع ثبوت الغبن بالزيادة المذكورة بأن كانت تعديلاً أو رداً لم ينفذ النذر ولم يصح إذ لا ملك له باق فيما تحت يد أخيه لبقاء صحتها وعدم تأثير الزيادة كما ذكرنا فيها وإن تبين فسادها بوجود الزيادة المذكورة بأن كانت إفرازاً ففي صحة النذر تفصيل وهو أنه إن أتى بالنذر معتقداً بطلان القسمة أو متردداً في صحتها صح ونفذ لأنه من قبيل الإنشاء والتجديد وإن أتى به معتقداً صحتها بلا تردد فهو باطل لأنبائه على اعتقاد صحتها وقد بان بطلانها بثبوت الزيادة المذكورة فهو كما لو صالح على إنكار ثم أقر بأنه لم يبق له شيء أو أبرأ أو وهب معتقداً صحة الصلح فإنه لا يثأخذ بذلك كما نص عليه الشافعى والأصحاب وخالف ما قبلها بأن إتيانه به فيها من قبيل الإنشاء والتجديد نبه على ذلك بعض المتأخرين من أئمتنا ولا يمنع صحة الدعوى

سكوت المدعى المدة الطويلة وإن زادت على المدة التي ذكرها السائل بكثير والله أعلم .
[وسأله رضى الله عنه سائل بقوله] طلب أحد الشركاء فى بئر حرث قسمة بعض
ذبحها الذى معاد حرثها الحراث هذا الوقت بسبب عدم آتة أى الحرث ومنع الشركاء
الذين هم ناثبون عن المساجد من القسمة . هل يجبرون على القسمة أم لا ؟ والحال أن عين الماء
مشتركة موجب الذبح .

[فأجاب بقوله] ظهر للفقير بلا مراجعة كتاب أنهم لا يجبرون على القسمة والحال
ما ذكر السائل وإن استوت أجزاء الأرض لبقاء العاتق بينهم فى عين البئر فلم يجبروا لذلك
والله أعلم .

[وسأله سائل] بقوله طلب منا فلان نرخص له فى جرورة يوم من طين الخرابة التى بالخيضرة
بترجم حق الجد فلان وفيها شركاء وأغياى الأخوان والعم فلان وأولاد العم فلان وكلف
علينا فى لك وخفتنا من الخرج الآن نسألكم هل علينا فى ذلك خرج أم لا ؟
[فأجابه] الذى ظهر للفقير أن الخرابة المذكورة فى السؤال بل غالب الخرائب التى بالخيضرة صارت
الآن طينا متماثلة الأجزاء وقد أفقى الإمام القفال من أكابر أصحابنا يجوز انفراد الشريك بأخذ
حصته منه إذا امتنع من القسمة وكذا لو غاب وتؤيده المسئلة المشهورة عن النووى فيما لو
اختلطت دراهم لجماعة أو خلطوها أن لكل واحد أخذ حصته منها إذا امتنع الشريك
أو غاب على أن لنا قولا يجوز الانفراد بالقسمة مطلقا فعلى ما ذكر يجوز لكم أن تأذنوا له
فى الأخذ من حصتكم خاصة وتحسبون ما يأخذه من حصتكم خاصة لأنها تفى بما يطلبه بل
أكثر أضعافا مضاعفة وقد رخص له شريككم فلان كما يقول إنه رخص له قبل سفره
وعلم الرضى من المجوزات للأخذ وخصوصا مع فلان المذكور وأما من كان حاضرا من
الشركاء فى أخذ منه رخصة .

[وسئل نفع الله به] عن أرض مشتركة بين أناس فيها بناء وبئر وشجر لبعض الشركاء
ولأجنبى فطلب من ليس له فيها شىء من الشركاء قسمة الأرض فهل يجبر الباكون على
القسمة أم لا ؟ وإذا قسمت وخرج فى نصيب أحدهم نخل لآخر فهل يلزم لبقاؤه
أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير فى هذه المسئلة الاجبار لأنها إما قسمة تعديل
أو إجزاء وكلاهما قسمته قسمة إجبار بشرط أن يمكن الطالب لها الانتفاع بعد القسمة
بحصته من الوجه الذى كان ينتفع به وبشرط ارتفاع الشركة فى المشترك بينه وبينهم بالكلية

وبشرط أن لا يحتاج فيها لرد مال أجنبي من غير المقسوم فمضى اجتمعت هذه الشروط أجبر الممتنع عنها عليها أما قسمة المتشابهات التي هي قسمة الأجزاء وهي ما تساوت الأجزاء فيه صورة وقيمة فالاجبار فيها واضح والامتناع منها تعنت محض وأما قسمة التعديل وهي ما اختلفت فيه أجزاء المقسوم صورة وقيمة أو صورة فقط ولم يحتج فيها لرد مال أجنبي فالأصح الإجبار فيها إلحاقا للتساوي في القيمة بالتساوي في الأجزاء وحينئذ يقال في صورة السؤال إن لم يحتج فيها إلى رد مال أجنبي واجتمع فيها الشرطان الأولان أجبر الممتنع عليها لما ذكرناه نعم إن كان فيها جيد وردى وأمكن قسمة الردى وحده والجيد ولخده أجبرا على قسمة كل واحد لحدته وقوله إذا خرج في نصيب أحدهم الخ جوابه أنه يجبر صاحب الأرض الخارج فيها نخل الآخر بين ثلاثة أشياء إبقاؤه بأجرة أو قلعه وضمان أرش نقصه أو تملكه بقيمته كما في العارية قال في التحفة :

(فرع) قال الماوردي والرويانى لو كان بأرض مشتركة بناء أو شجر لهما فأراد أحدهما قسمة الأرض فقط لم يجبر الآخر وكذا عكسه لبقاء العلة بينهما أما برضاهما فيجوز ذلك ولو اقتسما (١) الشجر وتميزت حصة كل ثم اقتسما الأرض فإن كان فيما خصهما أو أحدهما شجر للآخر فهل نكلفه قلعه مجانا أو يأتي فيه مامر آخر العارية؟ للنظر فيها مجال والوجه الثانى بجامع عدم التعدى اه فان قيل كيف قلتم بالإجبار في مسئلتنا والعلة تبقى بين الشركاء فيما إذا خرج لأحدهم نخل في نصيب الآخر قلت : يمكن الانفصال عن هذا الإشكال بأحد أمرين :

(الأول) أنه لا شركة بين الطالب للقسمة وبين بقية الشركاء في النخل والبئر والبناء حتى يقال ببقاء علة في المقسوم بعد القسمة تمنع الإجبار .

(الثانى) أنا لو فرضنا احتياج طريق إلى النخل لأجل عمارته وسقيه وتأثيره وأخذ ثمرته مثلا فابقاء نحو الطريق إذا لم يمكن أفراد كل بطريق لا يمنع الإجبار ففي التخفة ولا يمنع الإجبار في المنقسم الحاجة إلى بقاء طريق ونحوها مشاعة بينهم يمر كل فيها إلى ماخرج له إذا لم يمكن أفراد كل بطريق ، ولو اقتسما بالراضى السفلى لواحد والعلو لآخر ولم يتعرضوا للسطح بقى مشتركا بينهما كما أفق بعضهم ومر عن الماوردي والرويانى ما يصرح به وكأنه لم ينظر لبقاء العلة بينهما لأن السطح تابع كالطريق اه «فان قلت» الشركة

(١) أى بالتواضى كما في البصرى اه مصححه

باقية في مغرس النخل «قلت» هو تابع أيضا لامقصود ويغترف في التابع مالا يغترف في المقصود
ومرّ عن التحفة فيما إذا خرج فيما خصهما أو أحدهما شجر للآخر ما يفهم منه ما يخرج
عن الإشكال بفرض وروده والله أعلم بالصواب :
(ثم أعيد عليه هذا السؤال) ثانيا .

[فأجاب بما صورته] الذى يظهر للفقير في هذه المسئلة الإيجاب لأنها قسمة تعديل
وقسمة التعديل يجبر الممتنع منها عليها على الأظهر بشرط أن يمكن انتفاع الطالب بعد
القسمة بحصته من الوجه الذى كان ينتفع به قبل القسمة وبشرط ارتفاع الشركة في المشترك
بينهم بالكلية فلو فرض اشتراك الكل في الشجر والأرض أو أن أحدهم رضى بقسمة
البناء أو الشجر فقط دون قسمة الأرض أو بالعكس بأن رضى بقسمة الأرض فقط
دونهما وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع لبقاء العلة بينهما المؤدية إلى المنازعة والمضارة ففى
اجتماع الشرطان المذكوران ولم يكن فيما رد مال أجنبى أجبر الممتنع وإلا فلا إيجاب
وحيث أن يقال في مسئلتنا إن كان الطالب أحد المشتركين في البناء أو الشجر مع الأرض
ووجدت الشروط المذكورة من انتفاع الطالب بحصته بعد القسمة من الوجه الذى كان
ينتفع به قبلها وارتفعت الشركة بالكلية بالقسمة ولم يكن فيما رد مال أجنبى أجبر الممتنع
وكذا لو كان الطالب لها هو الشريك لهم في الأرض فقط فيجبون كذلك بالشروط
المذكورة الخ ما تقدم في الجواب الأول والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن ذير مشترك بين محاجير وكاملين ثم بنى أحد السكاملين في
الذير المعلوم دارا له والحال أنه وصى عن بعض المحاجير ثم بعد مدة قسم هو وباقي الورثة
ما تحت أيديهم من المال والحال أن بعض المحاجير المتقدم ذكرهم تحت نظر الشخص
المذكور ووضعوا صحائهم على الخوارج وأعلنوا أنه لم يبق بينهم إلا الذير المعلوم والحال
أن الدار المتقدم ذكره في الذير فهل يصير إقرارهم المتقدم متضمنا للاذن في البناء أم لا؟
وإذا قلتم لا يصير متضمنا للاذن هل تسمع دعواهم مع سكوتهم منذ مدة مديدة؟ وهل
يصير البناء قادحا في ولاية الشخص المذكور وإذا صار قادحا في ولايته هل يفسق ولا تصح
قسمته عن المحاجير؟ ثم إن أحدا من الشركاء المتقدم ذكرهم في الذير المعلوم أيضا بنى فيه
دارا بإذن من بعض الشركاء السكاملين عن أنفسهم وعن محاجير تحت نظرهم وعن أغياب
بالوكالة عنهم المطلقة في التصرف وشرطوا على صاحب الدار أنه إذا اجتمع أرباب
الحصص لهم الخيرة في أخذ القيمة أو ترك الذير لصاحب البناء من حصته في الذير المعلوم

فهل يصح إذن الأوصياء والوكلاء والحال ما ذكر أم لا؟ وإذا قلتم لا يصح هل يقلع البناء إذا طلب غير الكاملين والإغيا بقلعه أم لا؟ وإذا استحق القلع هل يضمن أهل الإذن أرش ما نقص جميعه أو قدر حصصهم؟.

[فأجاب بقوله] إنه لا يصير إقرارهم المذكور متضمنا للإذن لا بالإلزام ولا بالتضمن وتسمع دعواهم ولو بعد مدة طويلة كما هو المقرر في مذهب الشافعي خلافا لأبي حنيفة رضى الله عنهما وأيضا فإنه لا ينسب لساكت قول، هذا كله في حق الكاملين إذا لم يصدر منهم إذن كما ذكر وأما المحاجر فلا عبرة باذنه لو فرض في حال الحجر أنهم أذنوا ويفسق الولي بذلك مع العلم والتعمد ويكون قدحا في ولايته إذ يصير بفعله ذلك غاصبا للمحل الذى بنى فيه بغير إذن معتبر كما ذكرنا نعم إن كان جاهلا فلا يحكم بفسقه لأن ذلك مما يخفى على أهل الزمان غالبا وأما مقاسمته عن المحاجر وعن نفسه فإن قلنا ببقائه على ولايته ووقعت على وجه الغبطة والمصلحة لهم أو كانت إجبارا وطلبها الشريك وكان الخارج فى الصورتين له ولهم على سبيل الإشاعة صحت القسمة وإن اختلف شرطا مما ذكرنا فهى باطلة وأما الشريك الآخر الذى بنى باذن بعض الشركاء دون بعض فحكمه كذلك لا يجوز له البناء والحال ما ذكر وقد قررنا أنه لا عبرة باذن المحجور لو فرض إلا إذا كان الإذن من وليه وكان بصورة أجارة شرعية باجرة المثل مع وجود مصلحة له فيعتبر وأما الوكيل فكذلك لا يعتبر إذنه مع إطلاقها إذ لا يتناول الإطلاق الإذن فى ذلك كما هو واضح ولا يفيد اشتراطهم على البانى الخيرة لأرباب الحصص فى أخذ القيمة أو ترك محل البناء له من حصته الجواز له فيه مع عدم إذن البقية كما ذكرنا، إذا تقرر جميع ما ذكرنا فللشريك الغير الآذن وهو الغائب أو المحجور إذا بلغه أو وليه قلع البناء مجانا وأقصى أجر حصصهم من البقعة المبنى فيها مدة بقاءه وأما الآذن الكامل عن نفسه من الشركاء إذا رجع فحكمه حكم المعير إذا رجع ولا يستحق أجره لخصته لإذنه مع كماله ولا يضمن شيئا كبقية من أذن إذ لا استيلاء ولا إتلاف حتى يقال إنهم يضمنون بخلاف البانى والله أعلم بالصواب .

[ومثل رحمه الله تعالى] فيما إذا طلب جماعة من القاضى قسمة مشترك بينهم وفى الشركاء أناس أغيا ب هل يجيبهم إلى ذلك أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنه لا يجيبهم إلى ذلك إلا بشروط (الأول) أن تكون قسمة ما ذكر قسمة إجبار بأن تكون إفرازا أو تعديلا بخلاف ما إذا كانت ردا (الثانى) أن يثبتوا ملكهم لذلك المقسوم بشاهدين عند الشيخ ابن حجر والرملى واعتمد الشيخ زكريا والخطيب أنه يكفى

شاهد ويمين ولا يكفى اعتمادهم على مجرد اليد بالاتفاق وفي التحفة طلب أحد الشركاء من الحاكم قسمة ما بأيديهم لم يجبههم حتى يثبتوا ملكهم وإن لم يكن لهم منازع لأن تصرف الحاكم في قضية طلب منه فصلها حكم وهو لا يكون بقول ذى الحق وسمعت البيهقي وهي هنا غير شاهد ويمين مع عدم سبق دعوى للحاجة ولأن القصد منعهم من الاحتجاج بعد تصرف الحاكم أنه وبذلك يعلم صحة ما أجبنا به هنا والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن أرض بين رجلين لأحدهما الثلثان فطلب هذا من شريكه القسمة أو البيع أو المعاوضة أو النشر فتعذر بكون الباقي وهو الثلث لأغياب فهل يجوز له الاقدام على شيء مما ذكر بوجه شرعى أم لا ؟

[فأجاب بقوله] لا يخلو الحال بين أن يكون متولى الثلث وكيلًا والوكيل لا يتعدى ما أمر به وبين أن يكون قيا من جهة الحاكم بناية عامة فيعمل ما فيه المصلحة من تأجير وعمارة ونشر وقسمة ونحو ذلك وأما البيع والمعاوضة فلا يجوز أن له إلا إن كان للدين لزم الغائب أو نفقة من تلزمه نفقته من زوجة وقريب أو خوف تلفت للكل أو المعظم وأما المحرد المصلحة فلا يجوز البيع خلافا للقفال وأما العارة فإن أذن له فيها وشرط الرجوع لزمته وإلا فلا والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن أرض بين رجلين لأحدهما الخمس فيها فطلب الشريك من هذا القسمة أو البيع أو المعاوضة أو النشر فامتنع لكون الخمس وقفا هل يجزى على القسمة أم لا لأن الأرض مستوية وبين ذبور صاحب الأكثر :

[فأجاب بما صورته] متى كان الخمس وقفا امتنع البيع والمعاوضة وأما النشر فإن كان نشر سوم امتنع كذلك وإن كان نشر حلى ورأى المصلحة فيه جاز وأما القسمة فإن كانت الأرض متائلة الأجزاء ولم يكن فيها رد من صاحب الملك جازت ويجزى الممتنع منها والحال ما ذكر ، هذا إن كانت وقفا كما ذكر وإن لم تكن وقفا بل كانت حصة صاحب الخمس طلقا جازت القسمة ولو تعدى الله أعلم :

كتاب الشهادات

[وسئل رضى الله عنه] فيمن وجد شهادته في خط وهو متحقق أنه كتابه وصحيحه ولم يتيقن متى كتبه وفي أى موضع وأى وقت كتبه ولم يتحقق على الشهادة وأما الكتابة فهو متحقق عليها هل يجوز له أن يشهد والحال ما ذكر أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إنه لا يجوز له أداء الشهادة والحال ما ذكر حتى يتذكر الواقعة ويتيقن أنها كما ينبغي لقوله صلى الله عليه وسلم « على مثلها فاشهد » وأشار إلى الشمس وأما الاعتماد على مجرد الخط فلا يجوز وإن لم يحتمل التزوير بأن كان محفوظا عنده ومصاننا لديه هذا هو المقرر من مذهب الشافعي والله أعلم بالصواب .
[وسئل رضى الله عنه] عن رجل هو وإخوانه وكلوا ابن الرجل فهل تثبت الوكالة بشهادة أولاد الموكل أعنى الرجل المذكور أم لا ؟ .

[فأجاب بقوله] إنها تثبت الوكالة بشهادة إخوان الوكيل المذكور الذين هم أولاد أب الوكيل أعنى الرجل المذكور إذ شهادة الأخ لأخيه مقبولة ولا يضر كون الشاهد فرعا للموكل إذ هي شهادة عليه لا له وبفرض كونها له فهي لا تقدر أيضا إذ التهمة إن وجدت فهي ضعيفة لا تؤثر وغير مقصودة وإذا قالوا بجواز إثبات الوكالة بشهادة بعض الموكل والوكيل فستلطنا من أولى إذهي عينها لا غير (١) وصورة ما أجبنا عنه أنها تصح وتثبت بها الوكالة كما صرح به في التحفة والنهاية وعللوه بأن التهمة في ذلك ضعيفة وغير مقصودة وإنما امتنع إثبات الوصاية ببعضه لأن سلطته أقوى وأوسع وأتم وهذا ظاهر والله أعلم .

[وسئل نفع الله به] عن خط من امرأة مكاتبة منها وضمانة على زوجها في دين عليه لآخر ثم إن المرأة المذكورة أنكرت من الضمانة فسئل للشاهد واستفصل عن شهادته فذكر أن الزوج المذكور طلبه ليشهد على زوجته على الضمانة ويكتب الكتاب فأتى إلى بيته وتحمل الشهادة اعتمادا على صوتها وعلى إخبار زوجها المذكور بأنها هي زوجته الضامنة فهل يثبت ما في الخط بهذه الشهادة المبنية على إخبار من يدعى ويجر النفع لنفسه ومع ذلك قد اشتهر وانتشر عن الزوج المذكور ما يوجب عدم الثقة به .

[فأجاب بقوله] إن التحمل المذكور والحال ما ذكر السائل غير صحيح كما صرح به أئمتنا رحمهم الله تعالى فتكون الشهادة المبنية على ما ذكر غير مقبولة ، وفي فتح الجواد ثم المشهود به إما قول كالعقود والفسوخ فلا يشهد به إلا من سمعه ممن رآه حال ثلغظه به دون الأصم وأعمى ولا يصح تحمله اعتمادا على الصوت لتشابه الأصوات وإنما حل له إجماعا وطء زوجته اعتمادا على صوتها للضرورة وكذا لا تقبل شهادته عليها اعتمادا عليه ولا يصح التحمل أيضا على منتقبة اعتمادا على صوتها بل لا بد أن يعرف اسمها ونسبها أو عينها برؤية وجهها وميل المنهاج إلى أنه يكتفى بتعريف عدل اه ونحو ذلك عبارة للتحفة والنهاية والمعنى غيرها وأما قول المنهاج في الكلام على المنتقبة ولا يجوز التحمل بتعريف عدل أو عدلين

د على الأشهر والعمل على خلافه مع قول شيخنا في فتاويه وله الاعتماد على قول عدل إن هذه فلانة وإن لم يعرف نسبها والفتوى والعمل على ذلك فضعيف كما صرح بذلك الشيخ الحلبي وعلى الشبر المسمى وبقرض اعتماده لو قلنا به فالخبر للشاهد وهو الزوج غير عدل كما يفهمه كلام السائل بل يصرح به مع ما انضم إلى ذلك من جر النفع إليه فالوجه عدم الاعتماد عليه ولو على هذا الوجه وهذا ظاهر لا خفاء فيه والله أعلم بالصواب. وصحح على هذا الجواب الشيخان العلامة محمد بن أحمد الخطيب وفضل بن عبد الله عرفان بارجا .

(سئل) سيدنا العلامة أحمد بن عمر الشاطري عن امرأة ادعت بواسطة وكيلها على رجل في نخلة تحت يده أنها معهدة عند مورثه عهده إياها أبوها وإن بغوتها صارت إليها بالقسمة بينها وبين ورثة أبيها وطلبت فسخ العهدة فأنكر الرجل العهدة من أصلها واستحقاق حق الفكك عليه فأقامت المرأة شاهدا على دعواها أخاها الذي هو أحد ورثة أبيها المقاسمين لها في البغوات التي تركها أبوهم فهل تقبل شهادة الأخ مطلقا أى سواء قلنا بصحة القسمة أم لا أو لا تقبل مطلقا لدفع الضرر عنه في الأولى ولسكونه شريكا في الثانية أو يفصل؟ أفيدونا .

[فأجاب رضى الله عنه بقوله] الجواب والله أعلم بالصواب اعلم أنه إذا مات المعهد فالذى يتركه لورثته في المال المعهد إنما هو مجرد حق الوعد وليس مازاد في القيمة على ما دفعه المتعهد بتركة فلا يتعلق به الدين مثلا والقول بخلافه غير معتمد عند التحقيق كما قاله في شرح الزبدة: وحق الوعد لا يقبل النقل بسبب من الأسباب غير الإرث على الصحيح الذى عليه العمل كما قال في شرح الزبدة لا يجوز القضاء ولا الإفتاء ولا العمل بمقابلته فإذا علمت أن الذى تركه المعهد على مازعمته المدعية إنما هو مجرد حق وأنه ثابت لجميع الورثة ومنهم الأخ في مسألة السؤال وأنه لا يجوز لأحد منهم نقل حقه بسبب من الأسباب وإن كان يجوز إسقاطه وأنه إنما ينتقل بالأثر فقط علمت أن حق الأخ الذى أسمته بالأثر إن صدقت الدعوى باق لم ينتقل إلى سواء وأنه إن شهد للأخت بالحق الذى ورثته من أبيها فقط ردت شهادته لاستلزامها حصول شيء له وهو إرثه حق الفسخ من أبيه كسائر الورثة وما كان كذلك لا تقبل الشهادة به للهمة كما ذكره ابن زياد وغيره وإن شهد باستحقاقها للحق وحدها دون سائر الورثة لانتقال حقهم إليها بقسمة البغوات كما فى السؤال ردت أيضا لكونها شرعا على الصحيح بالنسبة لما سوى ماورثته من أبيها ولاتهمة المذكورة بالنسبة إليه فلا تفرق الشهادة تحسينا للظن به لظنه جواز النقل بالقسمة شرعا مثلا

وكذا ترد على مقابل الصحيح القائل بجواز النقل بالأسباب التي ذكروها للتهمة أيضا لأنه يدفع بها ضرر الرجوع عن نفسه وقد صرح في التحفة وغيرها بأنها لا تقبل شهادة من يدفع بها ضرر الغرم عن نفسه ومسلطنا مثلها إن بقي ما خصه من البغوات أو هي هي إن لم يبق، على أنه لا فائدة هنا لذكر القبول أو عدمه على هذا القيل إلا مجرد التفريع فقط إذ لا يجوز العمل به ولا الافتاء ولا القضاء كما ذكرناه عن شرح الزبدة والله أعلم اهـ وكتبه تحت هذا السيد العلامة عبد الرحمن بن عبيد الله السقاف ماصورته ما ذكره المحيب من امتناع قسمة الغبطة في العهدة هو الصحيح عند القائلين بها وشهادة الأخ لأخته لا تعتبر ولو سلمنا جدلا صحة القسمة وقد اعتمد «حج» عدم قبول شهادة البائع بما يدفع عنه ضرر الضمان والفسخ لو وقع ولئن تبرأ منه في موضع فقد اعتمده في آخر على أن ماتبرأ منه معتمد لديه لتفريعه عليه وما ذكره في موضع آخر من خلاف عن البغوى في غير بابيه وليس معتمدا له وإنما حكاه فلا عهدة عليه فيه وإنما أطلت في هذا لذهاب الوهم لبعضهم إلى خلافه مع أن مسألة السؤال لا تحتاج إليه والحال أن القسمة غير صحيحة والشاهد إنما يشهد لنفسه فالمحيب في ذلك مصيب والله أعلم .

قال مصححه هكذا وجد هذا السؤال والجواب عليه بهامش النسخة وهو كالتعقيب لما ذكره صاحب الفتاوى رحمه الله وكألايضاح والتبيين للمقرر المعتمد في مسألة البغوة وعدم صحة نقلها بغير الإرث على المعتمد فينبغي أن يلحق كحاشية على هذه الفتوى

[وسئل الله عنه] عن جواب سؤال أجاب عنه بعض الطلبة وهذه صورتها هل تقبل شهادة بعض المعهد للبعض الآخر على المعهد أو ورثته بوجوب الفسخ والفكاك والحال أن ورثة المعهد المذكور قد قسموا بغوة العهدة المذكورة وخرجت البغوة بالقسمة للبعض المذكور وهو المدعى أم لا؟ قد أجاب على ذلك السيد الفاضل أحمد بن عمر الشاطري بما صورته ببيان التهمة في هذه الشهادة فيما يظهر للفقير أن الشاهد يدفع بها عن نفسه ضررا وذلك لأنه حال قسمة تركه والده أخذ بعض التركة في مقابل البغوة المذكورة وإذا لم تثبت البغوة المذكورة لأخته لاشك أنها سترجع عليه فيما أخذ بقدر ما يخصها بحسب الميراث وهو ضرر عليه فهو بشهادته هذه يدفع هذا الضرر، وفي المسئلة أيضا نظر من وجوه آخر اهـ ثم كتب تحتها الشيخ صاحب الفتاوى إملاء ما صورته الحمد لله ما ذكره سيدي من منع الشهادة بوجود التهمة بما ذكر ظاهر ولكن يشكل على ذلك قول التحفة ولو

فانقسموا أرضا وانفرد كل بحد فتنازع اثنان في حد بينهما لم تقبل شهادة الآخرين على ما أفتى به بعضهم لاشركة المتقدمة ودفع ضرر فسخ القسمة لو وقع ويؤخذ منه أن كل من باع عينا لا تقبل شهادته فيها بما يدفع عنه ضرر فسخ البيع فيها لو وقع اه ومعلوم من مصطلحات الشيخ ابن حجر لاسيا في تحفته أنه متى عبر بعلى فهو متبرى من الحكم والمرجح عنده مقابله وعليه فظاهر هذا أنها تقبل شهادة الأخ في مسئلتنا لأنها نظير مسألة القسمة التي حكاهما الشيخ أو قربة منها والله أعلم .

وكتب تحت هذا الشيخ العلامة فضل بن عبد الله عرفان بارجا ما صورته الحمد لله ما فهمه الأخ العلامة الفاضل أبو بكر بن أحمد الخطيب من قبول شهادة الأخ في المسئلة المستول عنها أخذنا من عبارة التحفة المنقولة أعلاه هو الذى يظهر للفقير والله أعلم اه ثم بلغ الشيخ أبا بكر رضى الله عنه أن بعض الطلبة أفتى بمنع الشهادة المذكورة لمن ذكر مطلقا مستدلا بعدم صحة قسمة البغوة المذكورة فبقى الاشتراك بين جميع الورثة كما كان فامتنعت الشهادة مطلقا اه .

فكتب الشيخ تحت هذا إملاء ما صورته الحمد لله ما ذكره بعض الطلبة من منع صحة قسمة البغوة مبنى على المرجح عند بعض علماء العهدة من منع صحة نقل الملك فيها أى البغوة المذكورة بنحو بيع أو نذر أو غيرهما وأما ما ملنا اليه فى الجواب من صحة الشهادة فهو مبنى على من يقول بصحة نقل الملك فيها بما ذكر ونحوه وهو ما جنح اليه كثير من علمائنا فتكون صحة القسمة من باب أولى وعليه العمل من قديم الزمان فى جهتنا فى غالب صيغ القسمة إذا كان هناك معهد ويضع كثير من علماء الجهة أقلامهم على هذه الصيغ فيما رأيتاه وأعمل عملهم المذكور مبنى على هذا القول والله أعلم بالصواب .

كتاب الدعاوى

[وسئل رضى الله عنه] عن غائب ادعى على غائب ديناً فأقام المدين أى الدائن وهو غائب وكىلا يثبت ما ادعاه عند قاض فأثبت القاضى الدين بشاهدين بلون يمين استظهار ثم بعد ذلك طلب الوكيل من ذلك القاضى أن يملكه من مال المدينون الغائب بقدر الدين والمدين والمدينون غائبان وإيس لذلك القاضى ولاية على بلدهما التى بها المال ولا لموليه شوكة ولا ولاية عليهما ولا لذلك القاضى ولاية من أهل الحل والعقد بها فباع القاضى

إلى الوكيل من مال المديون خلعا مشتركا بين صاحبه والعيول (١) قبل عتقه وقسمته من غير عرض على الغير ومناداة به للحصول الزيادة في الثمن كما هو المطلوب المحتم على القاضى لأنه قائم مقام الغائب في طلب الزيادة ونظر المصلحة إذا قلم بصحة ثبوت الدين يبطلون يمين استظهار ولا ولاية فان قلم بعدم صحة ثبوت الدين بلا يمين فواضح وإن قلم بصحته فهل هو المعتمد أم لا؟ فان قلم على المعتمد فواضح وإن قلم على خلاف المعتمد فهل يبطل بيعه أم ينفذ؟ ومع نفوذه وعدم جواز النقض هل عليه إثم إذا كان على خلاف المعتمد؟ وإن قلم بصحة ثبوت الدين مع المطالبة باليمين فان كان المدين الذى لا يقبل اليمين إلا منه غائبا هل يبقى يطالب به إلى حضوره والبيع ينفذ قبل استيفاء اليمين الذى هو شرط في صحة الثبوت وإن قلنا بموته هل يبطل ثبوت الدين رأسا وإذا لم يصح ثبوته لم يصح بيع القاضى أو لم يبطل وتطالب به ورثته وإذا كان للمديون أموال كثيرة وديار كثيرة غير المبيع والمبيع المذكور أعز أمواله وأحسنها وتحتم الوكيل بتمليك القاضى له إلا ذلك الذى فيه ضرر ومشقة على المديون الغائب وقام بثبوت الدين بلا يمين أو مع المطالبة به وبصحة بيع القاضى فيما ليس له ولاية عليه هل ينفذ بيعه في أعز ماله وما فيه مشقة وضرر عليه وبدون عرض ومناداة للبيع وغيره على الغير فان قلم بنفوذه وعدم نقضه فهل يأثم القاضى في الإقدام والتساهل في حق المديون الغائب وعدم نظر المصلحة له في عرض أمواله للحصول الزيادة المحققة والإضرار في بيع أعز أمواله إذا قلم بصحة بيعه بعد صحة ثبوت الوكالة بلا يمين أو بالمطالبة أفيدونا ببيان الأصح في جميع المسائل مع التفصيل والإيضاح في كله وما ترتب على القاضى في الصحة والبطالان في أصل ثبوت الدين وصحة البيع ولحوق الإثم وما يترتب على الحكم على الغائب بيانا شافيا واضحا والسلام

[فأجاب بقوله] إنه متى ادعى وكيل غائب إلى مسافة يجوز القضاء فيها على الغائب وأقام بيئته صح الحكم بدون يمين استظهار وعلوه بأن الوكيل لا يتصور حلفه على استحقاقه ولا على أن موكله يستحقه إذ لا يستحق الشخص يمين غيره شيئا ولو وقف الأمر إلى حضور الموكل لتعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء فان كان له محل ولايته مال قضاه منه إن كان من جنسه وإلا باع منه ولو من الوكيل قدر الدين المدعى به بشرط أن يقدم في البيع ما يسرع أو يخاف فسادة ثم الحيوان ثم العرض ثم العقار نظرا للمصلحة وأن يكون بثمن المثل حالا وثمن المثل على

(١) الخلع النخل في قوة نمو والعيول القائم بسق النخل مجزء منه اهـ مصححه .

الأظهر ما انتهى إليه الرغبات بعد النداء والإشهار، ويحتمل أن يكفى أيضا بتقويم عدلين خبيرين في انتهاء القيمة قياسا على ما ذكره في بيع الحاكم المرهون على الميت، قال في التحفة: ومرا أن الدين لا يمنع الارث فمن ثم اشترط في بيع الحاكم المرهون على الميت عرضه على الورثة وأوليائهم وتخييرهم بعد انتهاء قيمته إلى ثمن معلوم إما بالإشهار أو النداء عليه وعرضه على ذوى الرغبات الأيام المتوالية وإما بتقويم عدلين خبيرين بين الوفاء من مالهم وبيعه بما انتهى إليه اهـ واعتمد ابن زياد أنه لا عبرة بما قومه المقومون قال كما حققه السبكي رحمه الله تعالى اهـ وإلا يكن له مال بمحل ولايته فإن سأل المدعى إنهاء الحال إلى قاضى بلد الغائب أو المال أجابه القاضى ليستوفى الحق له لأن الحاجة تدعو إلى ذلك وليس له أن يستوفى له من مال خارج عن عمله ولا أن يتصرف فيه بالبيع كما اعتمده أكثر المتأخرين كالشيخ زكريا والرملى وأبى محرمه وابن حجر في فتحة وفتاويه وأما التحفة فهو فيها كالمتردد أعنى فيما إذا غاب (١) إذا فهمت ذلك علمت أن حكم الحاكم بثبوت الدين صحيح وأنه لا يتوقف على يمين الاستظهار لما تقرر أن الوكيل لا يحلف نعم قد ينازع على بعد في صحة الحكم بقول التحفة نعم له تحليف الوكيل إذا ادعى عليه علمه بنحو إبراء وأنه لا يعلم أن موكله أبرأه مثلا لصحة هذه الدعوى إذ لو أقر بمضمونها بطلت وكالته قال الرافعى وقياس ذلك أن القاضى يحلفه أنه لا يعلم صدور مسقط لما يدعيه من نحو قبض وإبراء ويحمل قوهم لا يحلف الوكيل على الحلف على البت اهـ لعدم تحليف القاضى الوكيل اليمين المذكورة فإن عبارتها تفيد وجوب تحليفه أنه لا يعلم الخ وفيه ما فيه فتأمل وفى الروضة :

(فرع) إذا لم يدع بنفسه بل ادعى وكيله على غائب لا يحلف بل يعطى المال إن كان للمدعى عليه هناك مال، لو كان المدعى عليه حاضرا وقال للمدعى بالوكالة بعد أن أقام البينة عليه أبرأنى موكلك الغائب وأراد التأخير إلى أن يحضر الموكل فيحلف لم يمكن منه بل عليه تسليم الحق ثم يثبت الإبراء من بعد إن كانت له حجة، وكذا لو ادعى ولى الصبى ديناً للصبى فقال المدعى عليه إنه أئلف على من جنس ما يدعيه قدر دينه لم ينفعه بل عليه أداء ما أثبتته الولى فإذا بلغ الصبى حلقه، ولو قال المدعى عليه فى مسئلة الوكيل أنه أبرأنى موكلك الغائب فاحلفت أنك لا تعلم ذلك قال الشيخ أبو حامد له تحليفه على نفى العلم ومن الأصحاب من يخالفه ولا

(١) أى المدعى عليه وماله اهـ مصححه

يحلف الوكيل، ولك أن تقول مقتضى ما ذكره الشيخ أنه يحلف القاضي وكيل المدعى على نفي العلم بالإبراء وسائر الأسباب المستقطبة نيابة عن المدعى عليه فيما يتصور منه لو حضر كما ناب عنه في تحليف من يدعى لنفسه وقوله وهل يبقى يطالب به إلى حضوره الخ جوابه قضية كلام الشيخ عبد الحميد في حاشية التحفة وجوب التحليف قال فيها وهل يحلف الموكل بعد حضوره فيه نظر وقضية ما يأتي عن المغني وابن قاسم آتفا وجوبه بعده فليراجع اهـ وقياس هذا وجوبها على الورثة لو مات قبل التحليف ويؤيده قول الشيخ ابن حجر في فتاويه بوجوبها على ورثة الطفل إذا مات قبل البلوغ ويمكن أن يفرق بينهما بأن الحكم هنا متوقف على اليمين حتى يبلغ فيحلف فقام ورثته مقامه بخلاف مسئلتنا فإن الحكم فيها ينفذ ويستوفى الوكيل الحق بلا كفيل، على أن في وجوبها عليه إذا حضر بعد الحكم إشكالا، سيما إذا استوفى الحق وتصرف فيه، بقي أنه لو حضر بعد الحكم وطولب باليمين فنكل عنها فما يكون الحال وقد قالوا لا ترد بالرد فليتأمل، وبالجملة فالمسئلة محل إشكال ولم أر من ذكرها فلتحرر وأما بيعه الخلع فباطل من وجهين : أحدهما أنه بغير ثمن المثل والثاني أنه بغير محل عمله وقد تقرر أنه ليس له التصرف بغير محل عمله على المعتمد هذا إن كان الغالب المدعى عليه صاحب الحشبة وإلا فلا كلام في البطلان لأنه غير مالك له ولا يجوز القضاء بغير المعتمد وجعله السبكي من الحكم بغير ما أنزل الله ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون والكافرون وقولهم حكم الحاكم يرفع الخلاف محمول على الحكم بالراجع المعتمد أو المرجوح في المسائل التي استثنوها للضرورة كقبول شهادة الأمثال فالأمثال، والرشد صلاح الدنيا فقط وغير ذلك مما ذكروه بخلاف ما هنا والسؤال غير محرر وفيه من التكرير والتحريف والعلاقة ما لا يخفى وهذا ما ظهر من الجواب على ما فهمناه منه والله سبحانه وتعالى أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل لأبيه أرض في غير بلده ثم مات أبوه وهو لا يعلم ملك أبيه ثم بعد مدة من الزمان حصل مرقوم الأرض المذكورة وحضر هو والباسط على الأرض عند حاكم البلد الذى فيها الأرض المذكورة وادعى عليه بأن هذه الأرض ملك أبى فلان مات وهى فى ملكه وخلفها لى تركته وهى باقية فى ملكى إلى الآن فاطلب من فلان رفع يده عنها ودفعها إلى ويلزمه ذلك شرعا ما يقول؟ فقال الحاكم للباسط ما تقول من أين دخلت عليك هذه الأرض؟ فقال إن فلانا منحها أبى وصرفهما إلى حاكم الشرع وادعى

المذكور على الباسط بتلك الدعوى المذكورة فأجاب عاياه بأن هذه الأرض يدى مترتبة عليها بحق من قديم الزمان فالزم الحاكم المدعى البينة فأحضر أربعة شهود شهدوا بالله أن هذه الأرض المذكورة ملك أبيه ومات وهى باقية فى ملكه وخلفها له تركة ولا نعلم لها بمنزلة ثم أحضر المدعى عليه بينة بأن هذه الأرض ملك أبيه وباسط عليها من قديم الزمان ونعلم هذا من نطق لسانه لانعلم من أين ملكها هل يستحق الأرض المذكورة المدعى المذكور أم لا أفنونا جزاكم الله خيرا .

[فأجاب بقوله] إنه إذا أقام المدعى البينة المذكورة وصرحت بأنها من أهل الخبرة الباطنة وأنه لا وارث له سواه استحق المدعى ذلك وإن لم تصرح بيئته بأنه يملكه الآن خلافا لبعضهم لأن الملك ثبت بتمامه فيستصحب إلى أن يعلم زواله فإن لم تصرح بأنها من أهل الخبرة ولم يعلم الحاكم بأنها كذلك فلا يحكم بها الآن للمدعى نعم يثبت أنه وارث وأن الأرض ميراث أبيه فتنتزع من يد ذى اليد ويتعرف الحاكم الحال حتى يتبين أنه لو كان له وارث آخر لظهر فحينئذ يسلمها له ، قال فى التحفة وقد تسمع الشهادة وإن لم تتعرض للملك حالا كما يأتى فى مسألة الإقرار وأطال إلى أن قال وكان قال عن عين بيد غيره هى لى ورثتها من أبى ولا وارث له غيرى فشهدا له بذلك وقالوا نحن من أهل الخبرة الباطنة فيقضى له بها لأنها إذا ثبتت إرثا استصحب حكمه فان سكتا عن نحن من أهل الخبرة ولم يعلمهما الحاكم كذلك توقف ثم إن ثبت أنه وارث وأن الدار ميراث أبيه نزعت من ذى اليد وتعرف الحاكم الحال حتى يتبين أنه لو كان له وارث آخر لظهر فحينئذ يسلمها اليه اه عبارة التحفة وفى عماد الرضا .

(مسألة) ادعى دارا بيد غيره وأنها كانت لأبيه ومات وتركها إرثا ولا وارث له غيره وأقام بذلك بينة وقالوا نحن من أهل الخبرة الباطنة حكم له بالدار وقيل لا بد أن تشهد البينة بأن الدار الآن ملك للمدعى وإلا فهى شهادة بملك سابق وجوابه أنها إذا ثبتت إرثا استصحب حكمه فان لم يقولوا نحن من أهل الخبرة ولم يعلم الحاكم فلا يحكم بها للمدعى نعم يثبت أنه وارث وأن الدار ميراث أبيه فتنتزع من يد ذى اليد ويتعرف الحاكم الحال فان بان أنه لو كان له وارث آخر لظهر سلمت له الدار اه ولا تعارضها بينة صاحب اليد المذكورة فى السؤال لاستنادها لقول الخصم فلا اعتداد بها ولغير ذلك أيضا من وجوه عدم المعارضة مما لا يخفى الفقيه السائل حفظه الله نعم جواب المدعى عليه المسطر فى السؤال غير كاف فيما يظهر للفقير لعدم صراحته فى الإنكار والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] فيمن ادعى على خصمه في وجه وكيله بحصة معلومة في دار ودروع دعوى صحيحة وأجاب الوكيل بالإنكار فطلب المدعى يمين الإنكار وذكر أن له بيينة تشهد له باقرار المدعى عليه بها للمدعى المذكور يريد إحضارها وإقامتها بعد اليمين فأعرض الحاكم الشرعى عن طلب اليمين من المدعى عليه مع أنه حاضر بالبلد وعن سماع البيينة وعن الحكم بين الخصمين المذكورين بغير مانع فهل يأنم الحاكم المذكور بهذا الترك والإعراض عن فصل هذه القضية أم لا؟ وهل إذا أقام المدعى بيينة باقرار المدعى عليه بأنه طلب من المدعى شراء الحصة المذكورة المدعى بها تكون حجة للمدعى المذكور أم لا ؟ وإذا ثبت الحق بيينة الاقرار فهل تسمع دعوى المدعى عليه بالحصة المذكورة بعد أم لا ؟

[فأجاب بقوله] لا يجوز للحاكم المذكور الإعراض عنهما وتركهما متنازعين بلا مانع بل الواجب عليه متى كان الأمر كما ذكر السائل تخليف المنكر ثم سماع البيينة وتعديلها ثم الحكم بعد طاب المدعى بما أنزل الله ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون وفي آية أخرى فأولئك هم الكافرون وفي أخرى فأولئك هم الفاسقون فصلا للقضية وإزالة للشكية وإذا امتنع عن الحكم بعد وجود مقتضيه بلا عذر دخل في حيز كاتم العلم الموعود بالالجام إذ هو من كتم الفتوى، وطلب المدعى عليه من المدعى شراء ما ذكر لإقرار له بها وكفى به حجة فلا تصح دعواه بها بعد حتى يذكر انتقالا كما صرحوا به والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن أمين عنده أموال لغائب منذ سنتين ثم ادعى عليه آخر أن موكله الغائب اشتراه له وأتى بصيغة خط الشراء القطع المعقب آخره بالنذر المنجز استظهارا ولم يصدقه فهل للأمين المذكور تسليم ذلك بمجرد إتيان خط الشراء أم لا ؟

[فأجاب بقوله] ما ظهر لنا من كلامهم والعلم عند الله أن الأمين الذى تحت يده المال المنذور به إما أن يصادق على ما فى الخط المذكور أولا فان صادق وجب عليه الدفع لا عترافه له بالملك قياسا على الموصى له بشيء إذا ادعى على من تحت يده المال تسليم ذلك وإن لم يصادق من المال تحت يده فان أثبت انتقال المال المنذور به بالنذر المدعى به بحجة شرعية وهى إما شاهدان أو شاهد ويمين مع حلفه يمين الاستظهار لكون الدعوى على غائب إن كان حيا أو على ميت إن كان ميتا سلم له ذلك حتما لقيام الحجة كما ذكرنا ، ثم إن

ادعى آخر أنه انتقل إليه المال المذكور بنذر كذلك فإن أقام حجة كالأول وحلفت معها يمين الاستظهار كما ذكرنا فينظر فإن قويت إحدى الحجتين بمرجح قدمت على الأخرى وإلا تمارضتا وبقي المال كما كان تحت يد الأمين ومن المرجحات لتقديم إحدى الحجتين على الأخرى شاهدان على شاهد ويمين فقط وقدم التاريخ وأما مجرد الخط بلا حجة شرعية حاضرة كما ذكرنا فلا عبرة به هذا ونرجو أن يوافق الحق فإن صادف الحق فهو المرجو من فضل المولى وإلا فالرجوع إلى الحق أحق أن يتبع والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل اشترى أرضا وخلع فيها وتحت يده منذ سنوات ثم ادعى عليه قيم مسجد بأن الأرض المذكورة للمسجد ومعه شيء بصيرة وسماع غير محقق من أهل الجهة فما الحكم في ذلك ؟

[فأجاب بقوله] الذى يظهر من حيث ظاهر الشرع أن القوة مع صاحب اليد وهو المسمى بالداخل وأمانائب المسجد فعليه أن يدعى ويسمى عندهم خارجا ، ولا يخفى أن البيئة على المدعى واليمين على المنكر ومتى طلب المدعى اليمين أعفى يمين الإنكار حلف المدعى عليه ثم إن أقام النائب المذكور بيئة بما ادعاه قضى له بها إلا إن عارضتها بيئة من المدعى عليه أرجح من بيئة المدعى ، والنظر في تعارض البيئات يطول كما هو مبين في كتب الفقه ، نعم لو رد المدعى عليه اليمين على النائب المذكور فلا ترد عليه لأنه نائب بل بعد صدور الدعوى الصحيحة إذا لم يكن للمدعى بيئة وطلب اليمين يلزم المدعى عليه بالإقرار أو اليمين ولا يمكن ردها على النائب كما ذكرنا ، هذا من حيث الظاهر وأما الخطوط فليست بحجة في الشرع ما لم تقم بيئة حاضرة عادلة بما فيها وأما من حيث الباطن فإن كانت اليد التي تلقاها المدعى عليه من المشتري منهم قوية ليست يد ظلم والخطوط التي معهم قوية قديمة ويمكن الانتقال من المسجد وظهرت لذلك قرينة واضحة تقويه فلا بأس أن يحلف وأما إن كان هناك ريبة يجدها في صدره فالأولى له التسليم وترك اليمين فالإثم كما قال صلى الله عليه وسلم ماحاك في الصدر وفي رواية حواز القلوب وفي الوسط مسجد والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن دكانين لهما منذ مائة وعشرين سنة وهما مبنيان وبقرهما أرض بنى فيها آخر وله أربعون سنة وخلف المذكور نحو ذراعين بين البقائين وليس بطريق ثم جاء ثالث واشترى الدكانين وخربهما وأدخل الذراعين فيهما ثم ادعى أهل الأرض السابقة على المشتري بأن الأرض عندهم والذراعين كذلك فهل عليه البيئة بالشراء لأن الدكانين قد انتقلا إلى جملة أناس بسبب طول المدة ؟

[فأجاب بقوله] لا يخلو الحال إما أن يكون المدعى عليه مقرا لهم بملك الأرض سابقا، وإنما انتقلت إليه منهم بشيء من أسباب الملك كبيع ونذر وغيرها أولا، فإن كان الأول فالبيئة عليه بالانتقال إليه، وإن كان الثاني فلا يخلو إما أن تكون اليد له فقط أو له ولهم أو لا تكون لأحد أصلا، فإن كان الأول بأن كانت اليد له فقط كما هو ظاهر السؤال فاليمين في جانبه وعليهم البيئة لأنه الداخل وهم الخارجون، فإن لم تكن لهم بيئة جلت واستحق، وإن كانت اليد له ولهم أو لا يد أصلا فن أقام البيئة استحق، وإن أقامها تساقطنا وقسم بينهما، وإن لم تكن بيئة مع أحدهما تحالفا وقسم بينهما، وإن كانت اليد لثالث فإن أقر لأحد منهما بالملك فله، وإن لم يقر حلف لكل منهما وانصرفت عنه الخصومة وبقيت له، والله أعلم.

[وسئل رضى الله عنه] عن رجل مات على غير وصية ولا له دفتر وعنده وكالة شرعية له من بنت أخيه فباع بعضا من مال بنت أخيه بوكالته ومات فبعد وفاته ادعت بنت أخيه على ورثته في ثمن الذى باعه من مالها ولم يسلموها شيئا وجوابهم عليها بقولهم مؤرثنا مات ولم يخبرنا بشيء لش قبل موته ولا له وصية ولا دفتر وما معش من حجة عليه دخلها عند الحاكم ولم يكن مع بنت أخيه عليه حجة بكتابة غير أنه قبل موته تكلم عند رجل واحد ثقة بقوله ما بعته من مال بنت أخى باشتري لها بدله بقرب الجهة ومات ولم يشتر لها شيئا وأثمان ما ابتاع من مالها ظاهر، فإن قلتم تكفى شهادة الميت على نفسه عند الرجل فعفر فونا عاد شيء يازم يمين على الحرمة أم لا ؟

[فأجاب بقوله] إنها متى ادعت هى أو وكيلها بالثمن على عمها الميت في وجه ورثته عند حاكم أو محكم بشرط دعوى صحيحة وصادقها الورثة على أن مؤرثهم قبض الثمن من المشتري أو ثبت ذلك بحجة فلا يخلو إما أن يعترفوا ببقائه في التركة أم لا ؟ فإن اعترفوا وجب عليهم تسليمه لها وهذا ظاهر ؛ وإلا فإن ادعوا الرد من مؤرثهم لها أو التلّف في يده قبل موته بلا تقصير أو بعد موته وقبل تمسكهم من الرد بلا تقصير أيضا صدقوا بيمينهم ، بخلاف ما إذا ادعوا الرد بأنفسهم فلا بد من البيئة. ولو قالوا لم ندر هل تلف أم لا ؟ أو هل سلمه لها أم لا ؟ أو لا نعلم حاله ويمكن أنه تلف على حكم الأمانة فلم يوص به لذلك ضمنه ووجب عليه رد مثله ؟ لأنهم لم يدعوا مسقطا قال في التحفة: وقول الوكيل في تلف المال مقبول بيمينه لأنه أمين كالوديع فيأتى فيه تفصيله الآتى في الوديعة ولا ضمان عليه إلى

أن قال وكذا قوله كسائر الأمانة إلا المرتهن والمستأجر في الرد للعوض أو المعوض على موكله مقبول حيث لم تبطل أمانته اهـ. وفيها أيضا من كتاب الوديعة ودعواه تلفها عند مؤثره بلا تعدد أو رد مورثه لها مقبول كما قاله ابن أبي الدم في وارث الوكيل ورجحاه في الثانية وإن خالف في ذلك السبكي وغيره، ولو جهل حالها ولم يقل الوارث شيئا بل قال لا أعلم حالة وأجوز أنها تلفت على حكم الأمانة فلم يوص بها لذلك ضمنها كما اقتضاه كلام الرافعي وغيره وأطال إلى أن قال ولا يقبل قول وارث الأمين أنه رد بنفسه أو تلفت عنده إلا ببينة وسائر الأمانة كالوديعة فيما ذكر اهـ وقال في آخر الباب . (تنبيه) ما ذكر من التفصيل في التلف والرد يجري في كل أمين إلا المرتهن والمستأجر فانهما لا يصدقان في الرد اهـ وجوابهم عليها بما ذكر في السؤال غير كاف ولا مغن شيئا عنهم في انصراف الخصومة عنهم بل يلزموا إما بالإقرار أو الانكار ثم يرتب الحكم على ذلك بعد اجتماع شروطه ومعتبراته وكلام الميت مع الرجل بما ذكر غير حجة لها إلا في أنه مقر بالبيع وبقيته وعد والوعد لا يلزم ولا يلزم عليها يمين نعم إن طلبت منهم يمين الإنكار وردوها عليها فإن شاءت حلفت واستحقت المدعى وإن لم تحلف فلا تستحق إلا إن أقامت بيينة شهدت بمدعاها والله أعلم ٥

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة بحضرموت اسمها هند ولها ناصفة بيت في أرض الأفرنج (١) بجواوه وكلت عمرا ببيع الحصة المذكورة ويرسل الثمن لها فباع عمرو الحصة المذكورة على زيد وشركائه الذين يملكون الناصفة الأخرى واستلم الثمن منهم ثم رده لهم بعينه وقبضوه منه عن دين لهم عنده خاصة والحال أن الثمن المذكور ملك هند ليس لعمرو فيه حق والمبيع المذكور في أرض الكفار المذكورين ولعاد تقبل عندهم دعوى على زيد ولا على عمرو لأنه قد صحح على ورقة البيع بالبيع واستلام الدراهم المذكورة وطالبت هند عمرا بالثمن فلم يسلم لها شيئا لأنه الآن مفلس والبيت المذكور الآن في يد زيد وشركائه فعلى من تكون الدعوى من هند. على زيد وشركائه أو على عمرو؟ .

[فأجاب بقوله] إنه متى صح البيع المذكور من عمرو ولزيد وشركائه بأن اجتمعت شروطه وكان بضمن المثل حالا أو بأنقص لكن بما يتغابن به فيه ملك زيد وشركاؤه المبيع وملكت هند الثمن إن كان معيننا وإلا فما سلموه عما في الذمة إن كان البيع في الذمة وإذ

ملكته فلا يجوز لأحد التصرف فيه إلا باذن صحيح منها. إذا تقرر ذلك علم أن الثمن المذكور الذي سلموه لعمر و ثم قبضوه منه في قبل الدين الذي لهم عنده باق على ملك هند يجب رده لها أو لوكيلها إن بقي أو مثله إن تلف وتكون الدعوى على من الثمن المدعى به تحت يده وهو زيد وشركاؤه ولها الدعوى على عمرو الوكيل أيضا لأنه المفترط بتسليمه لمن ليس مأذونا له في القبض من المالك ثم يرجع هو عليهم به أو ببذله إن تلفت لأن القرار عليهم ولها أخذه ولو بوكيلها استقلالاً إن لم تخف مفسدة وإلا وجب الرفع إلى حاكم الشريعة المحمدية دون غيره، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة ماتت وخلفت ابنتين وابن ابن عمها وخلفت مالا كثيرا ثم إن ابن ابن العم طالب في إرثه فأظهرت البنات خطوطا بأن أمهن باعت المال إليهن وهى فى الحياة باعت ثلثي المال لهن ونذرت بالثلث لابن بنتها فأنكر ابن العم البيع لكونها سارحة على المال إلى أن ماتت ولم يشهدوا الشهود على لفظ البيع وأيضا الثمن قليل جدا لا يساوى ثمن المال ولم يشهدوا الشهود أيضا على تسليم الثمن .

[فأجاب بقوله] إنه إن أقام البناتان حجة عادلة بالبيع المذكور وأنه فى حال الصحة لفظا لا بمجرد الكتابة وهى إما شاهدان أو شاهد ويمين صح البيع مطلقا سواء كان بثمن المثل أو بأقل، فإن كان صدور البيع المذكور فى مرض الموت وكان بأقل من ثمن المثل ففيه خلاف مشهور، والمعتمد البطالان فى الكل، وقيل يبطل فى قدر الحاباة فقط. وأما مجرد الكتابة فلا ينعقد بها البيع ولا النذر إلا بالنية ولا بد من الاعتراف بها منه أو من الوارث نطقا. وإذا قلنا بصحة البيع بالقيود المذكورة فإن صادق ابن العم على تسليم الثمن فذاك وإلا فهو باق بذمة البنين ما لم تقم بينة عادلة بالتسليم أو الإبراء والله أعلم بالصواب .

[وسئل رضى الله عنه] عن صبيغة خط مع شخص ضمة بمائة اشترى عمر من حسن ما يخصه فى تركة أبيه بكذا وكذا على سبيل العهدة بتاريخ فى ربيع أول سنة ١٣٢٤ الخ والحال أن المشتري عمر المذكور لم يبرح على المال (١) المبيع إلى أن قسم المال بينه وبين بقية ورثة أبيه فى سنة ١٣٣٧ ثم إن حسنا المذكور باع حصته على آخر بالقطع ولم يكن فى خط العهدة المتقدم ذكره إلا إقرار البائع حسن بقلمه ومحضر كاتبه زيد فقط وصار زيد

(١) أى لم يستول على المال اه مصححه :

المذكور الآن وكيلًا عن البائع والمشتري الثاني فلما ادعى وكلاء المشتري الأول وهو عمر بعد أربع وعشرين سنة أنكر زيد المذكور البيع من أصله وبقي الخط فارغا من الشهود فما تقول العلماء في حكم هذا الخط في صحة ما فيه وعدمها؟

[فأجاب بقوله] إن مبنى صحة ما رسم في الخط المذكور على اجتماع شروط البيع في نفس الواقع وعدمها على فقدانها كلها أو البعض في نفس الواقع، هذا من حيث الرجوع إلى ما في نفس الأمر الذي يقع به الثواب والعقاب في الآخرة، ثم إن وقع التصديق على ما فيه بين المتداعيين اللذين لهما الحق أو كلاهما فذاك واضح وعليه فالبيع القطع المتأخر باطل قبل الفسخ بشروطه المقررة في محلها، وإن لم يقع التصديق من البائع حسن المذكور ولا من وكيله زيد المذكور فلا بد في صحة البيع الأول الذي هو العهدة من شهادة عدلين أو واحد مع يمين المدعى بوقوع البيع المذكور بموجب ما تضمنه الخط المذكور، والله أعلم بالصواب .

[وسئل نفع الله به] عن رجل صار له نذر من ورثة أخيه منذ سنة زمان واليوم دخلت دعوى عليه وحكم الحاكم بيمين على الورثة ومن جملتهم الرجل المذكور فحلف المذكور الذي صار له النذر ثم طلب المحلف الذي له اليمين يمينًا أخرى على الذين قد نذروا فنعوا وقالوا نحن قد نذرنا ولعاد نملك شيئا هل يجب عليهم يمين أو لا؟ .
[فأجاب بقوله] إنه إنما تكون الدعوى في صورتنا على من العين تحت يده، فإن كانت العين تحت يد الرجل المذكور فالدعوى واليمين عليه دونهم ولا يمين عليهم لأن اليمين لا تكون إلا بعد دعوى صحيحة ولم تصدر دعوى عليهم، وإن صدرت عليهم وعليه أو عليهم فقط مع وقوع النذر منهم انصرفت الخصومة عنهم إليه فقط ولكن للمدعى أن يحلفهم أنه لا يلزمهم التسليم رجاء أن يقرؤا أو يردوا اليمين المذكورة فيحلف ويستحق عليهم القيمة للحيلولة، والله أعلم .

[وسئل رضى الله عنه] عن ورثة ادعى عليهم شخص وهو أحد الورثة بوصية من مؤثرهم لمولاه فاتكر الوصاية والوصية بقيتهم من أصلها وطلب المدعى يمين الإنكار فحلفوا بأنهم لم يعلموا بها ولم تصدر من مؤثرهم وصية قط ثم أثبت المدعى الوصية بشاهد ويمينه وحكم الحاكم بصحتها وبإلزام التسليم للمحكوم له به واستلم بعض ماله من التركة ثم إن بقية الورثة ادعوا أن مؤثرهم رجع عن الوصية المذكورة فهل تقبل دعواهم والحالة هذه وهل حلفهم بعدم العلم وبأنها لم تصدر وصية من مؤثرهم قط مناقض لدعواهم

الآن بالرجوع أم لا؟ وهل إذا تعددت وصايا المورث المذكور مختلفة التاريخ فهل يلزم الشاهد بالرجوع^١ تعيين المرجوع عنها في شهادته أم لا؟ وإذا كانت هناك عداوة بين الشاهد بالرجوع والمشهود عليه تصح شهادته أم لا وهل يكتفى فيها بمجرد الخصامة أم لا؟ ومالو كان أحد شهود الرجوع ولي محجور من الورثة هل تقبل شهادته أم لا؟ .

[فأجاب بقوله] الحمد لله والله أعلم بالصواب إن الدعوى تسمع والبيئة تقبل بشرط أن يكون الشاهد خاليا عن التهمة من نحو عداوة وولاية ونحوها من كل مانع من الشهادة وبشرط أن تذكر البيئة أن الرجوع واقع بعد الوصية فلا يكفي الإطلاق ولا قولها رجوع عن جميع وصاياه . وعبرة التحفة : ولا تقبل بيئة الوارث به إلا إن تعرضت لكونه بعد الوصية ولا يكفي عنه قولها رجوع عن جميع وصاياه انتهت ، وإنما سمعت الدعوى منهم بالرجوع لعدم صريح المناقضة والمعارضة بجوابهم وحلفهم السابقين ، وليكن بيال السائل حفظه الله تعالى أن الحكم السابق بالشاهد واليمين إنما هو للوصية فقط لا للوصاية إذ لا تثبت الوصاية إلا بشاهدين لأن المقصود منها التولية لا المالية ، وقول السائل وهل إذا تعددت الخ جوابه لا يخلو الحال بين أن يكون تعدد الموصى به للموصى له من جنس واحد وصفة واحدة أولا ، فإن كان من جنس واحد وصفة واحدة فالصحيحة المتأخرة وما قبلها مرجوع عنها بمجرد الوصية الأخيرة وإن كان من جنسين فكلاهما صحيحتان ومستحقتان له لو لم يكن رجوع وفي هذه لابد من تعيين البيئة المرجوع عنه منها كما هو ظاهر ، وقول السائل وإذا كان هناك عداوة الخ جوابه لا تصح شهادة العدو عداوة دنيوية للحديث الصحيح في ذلك وهذا واضح من كلامهم حتى في المختصرات ويكتفى في وجودها المانع من صحتها بمجرد الخصامة كما صرحوا به لدلائلها عليها دلالة قوية ، وكذا لا تصح شهادة ولي المحجور أنه ولا شهادة وكيل لموكله وكذا كل من له ولاية عليه كما هو مصرح به في المتون والمختصرات وبذلك يعلم الجواب عن قول السائل : وإذا كانت هناك عداوة الخ السؤال ، نعم على الحاكم أيده الله عند حصول التهمة في الشهود أن يفتش أو يبالغ في السؤال بأن يسألهم وحدانا ثم جمعا ويسألهم بنحو متى وقع الحمل وفي أي يوم بكرة أو عشية ليلا أو نهارا وحدك أو مع غيرك وعن ذات اللفظ ونحو ذلك مما لا يخفى لسكى يتثبت في حكمه لفساد الزمان وأهله ، والله يهدي من يشاء إلى صراط مستقيم .

[وسئل رضى الله عنه] عن امرأة توفيت وأيام حياتها مدة مديدة سألها ثقات عن بيت هي ساكنة فيه هل لك في هذا البيت ^٢ فأجابت كل من سألها إني لست أملك فيه

شيئا لابارث ولا بنذر ولا غيره وإن ساكنة فيه تبرعا من مالكته أوصت لى بالسكنى فيه مدة حياتى ومالكة البيت هى بنتها ففى الأشهر الماضية ماتت مالكة البيت المذكور وبعدها بقليل ماتت المرأة الساكنة فيه وورثت سدسا فى ابنتها ثم ادعى ورثة المرأة الخاتمة فى ابنتها السدس بدعوى غير السدس فأجيب بأن مؤرثتك ليس لها شيء غير السدس وشهد بإقرارها ثقات فهل تنفى دعواه فيما ادعاه الشهود الذين شهدوا بإقرار مؤرثته ويقبلهم الشارع أم لا؟ وأيضا أقر المدعى المذكور بعد وفاة كريمته المذكورة أن البيت المذكور ملك لبنتها ليس لها شيء فيه .

[فأجاب بقوله] إنه متى ثبت إقرارها وإقرار مؤرثها المذكور بما ذكر بطلت دعواه بل لاتسمع أصلا لأن دعوى الملك أو نحوه فى شيء قد أقر به هو أو مؤرثه الذى تلقى عنه لاتسمع حتى يذكر انتقالا صحيحا كما هو واضح جلى ، والله أعلم .

[وسئل رحمه الله تعالى] عن أربعة إخوة اثنان بجواه وهما محفوظ وفرج يرسلان دراهم عند الاثنين الباقيين بحضرموت وهما أحمد وسعيد والمذكوران يشتريان أموالا بحضرموت ويجعلانها أرباعا لهم وللغائبين ثم إن فرج خرج إلى حضرموت وادعى بالمال كله فأنكر أحمد وسعيد فأظهر فرج خطأ فيه أن أخاه أحمد بن سالم اشترى حال كونه وكيلًا عن فرج فى جميع ما خص محفوظا وهى الناصفة فى الأموال التى الدعاوى فيها وبينها واحدا واحدا وأيضا فإن أحمد وسعيدا ادّينا ورهنا الأموال كلها فهل يصح رهنهما فى حصة فرج ومحفوظ أم لا؟ .

[فأجاب بقوله] إن الذى يظهر للفقير أن أحمد وسعيدا المذكورين يصدقان فى كون المال بينهما وبين أخويهما فرج ومحفوظ المذكورين لأنهما المباشران للشراء فهما أعلم بذلك ويؤاخذان فى قولهما اشترينا المال لنا ولأخويننا محفوظ وفرج أرباعا ولكن الخطأ المذكور فى السؤال يتضمن الإقرار من أحمد لمحفوظ ثم لفرج بنا صفة المال فينحصر الإقرار فى حصته على المعتمد كما هو مقرر فإذا شهدت بينة فرج بما تضمنه الخطأ المذكور كان له ثلاثة أرباع المال ربع بمصادقة المشتريين أولا وربع محفوظ بالمشتري الجديد وثبت ربع أحمد بإقراره بما تضمنه الخطأ المذكور، وأما الرهن فلا يصح من سعيد وأحمد المذكورين فى حصص محفوظ وفرج إلا بوكالة صحيحة، وإقرار أحمد المذكور بالناصفة التى تضمنها ذلك الخطأ يؤاخذ به من تاريخ ذلك الخطأ، والله أعلم .

وكتب عليه شيخنا العلامة السيد أحمد بن عمر الشاطري مامثاله ، الحمد لله ، وبعد فان
ما أجاب به حضرة العلامة الفاضل الشيخ أبي بكر الخطيب نفع الله به صحيح يقرر عليه
وما اعتمده من الحصر هو معتمد شيخ الإسلام والرملي والخطيب ونقله شيخ مشايخنا في
بغية المسترشدين وتلخيص فتاوى ابن زياد عن التحفة ، واعتمد ابن حجر في الفتاوى وشرح
الإرشاد الإشاعة في مثل هذه المسئلة ويظهر من قاعدته في كتبه خصوصاً التحفة وهي أن
ما بعد لكن إذا لم تسبقها كما هو المعتمد أنه معتمدها في باب الإقرار من التحفة أيضاً
ومحل الخلاف حيث لم يقصد المقر أحدهما وإلا عمل بقصده اتفاقاً عند النزاع ، وقول
الحبيب حفظه الله إلا بوكالة صحيحه محمول على ما إذا استدانا لفرج ومحموظ بإذنه كما هو
ظاهر ، فان استدانا لأنفسهما أو لأخويهما بلا إذن ففيه كلام آخر ، والله أعلم وصحح عليه
أيضاً العلامة فضل بن عبد الله عرفان . بارجا وكذا العلامة على بن سالم بن عمر عرفان
بارجا نائب الشرع بتريم .

[وسئل رحمه الله تعالى] عن رجل ادعى بأن ابنه الغائب عقد بينت صغيرة في حياة
أبيها ويزعم أن العقد بحضور جدتها وتارة يقول أنا شاهد العقد وتارة يقول الشهود
ماتوا والبنت يتيمة وابن المدعى المذكور مضت له سنين وهو حاضر وبالغ وعاقل ولم يدع
العقد بل لم يسمع منه أنه ذكره قط والبنت لها ابن عم يريد الزواج بها وهو وليها وإذا قلت
ببطلان دعوى العقد هل تكون الولاية لابن عمها المذكور في عقد نكاحها له بواسطة وكيل
أم تنتقل للأب بعد أم للوالى أم يحكمان إنساناً آخر والمسألة واقعة حال . أفيدونا أجركم الله .
[فأجاب بقوله] إنه إذا لم يثبت وقوع النكاح المذكور بوجوهه الشرعية وشروطه المرعية
كما ذكره وأفاده كلام السائل فالأصل عدمه ومن الشروط أن يكون بولى عدل مجبر وشاهد
عدل وبكفو مؤسر بمهر المثل على المعتمد إلا إذا صادقت على ذلك وكانت بالغة عاقلة وأما
مجرد زعمه المذكور فلا ينهض حجة ، على أن كلام السائل يفيد أن المدعى المذكور فضولى
ليس بوكيل عن ابنه في دعواه وبفرض أنه وكيل أو قام بالدعوى المذكورة حسبة فلا بد
من إثباته بشاهدين رجلين عدلين غيره إذ لا تصح شهادته لابنه كما لا يصح أن يكون جاً كما
له لو فرض أنه هو الحاكم ، ومتى كان الأمر كما ذكرنا وأراد ابن عمها أن يتزوجها ولم يكن
لها ولى أقرب منه أو في درجته انتقلت ولايتها للحاكم فيزوجها به بعد بلوغها وإذنها هو أو
مأذونه وهذا واضح لا غبار عليه ، والله أعلم .

الخاتمة

[الخاتمة] تحتوي على جواب أحاديث سئل عنها الشيخ المذكور وعلى جواب له مبسوط فيما يتعلق بنسب السادة العلويين لا يستغنى عنه وعلى غير ذلك مما ستره مسطرا .
[سئل رضى الله تعالى عنه] فى مكاتبة من السيد أحمد بن عمر بن أحمد البار عن معنى حديثين «أحدهما» قوله صلى الله عليه وسلم «إنكم فى زمان من ترك عشر ما أمر به هلك وسيأتى زمان من عمل فيه بعشر ما أمر به نجا» «والثانى» قوله صلى الله عليه وسلم «من تواضع لغنى لغناه ذهب ثلثا دينه» .

[فأجاب بقوله] اعلم سيدى أن فقيركم قاصر الباع وناقص الذراع عن الخوض فى معانى الكتاب والسنة على التحقيق وقليل الاطلاع والغوص فى تفهم أحكامهما مع التدقيق لاحتياج الناظر فى ذلك وتدبر ما هنالك لأحكام علوم جملة وكشف معضلاتها الملهمة وتصفح الأسفار آناء الليل وأطراف النهار مع فهم ثاقب ورأى صائب وذهن صاف وعقل راجح واف حتى يمتزجا بلحمه ودمه ليصدر عنهما فى نهله وعمله مع العمل بمقتضاهما والسعى فى تحقيق الصدق والاخلاص فيهما فحينئذ تفتح له الأبواب وتدلله الصعاب وتنكشف له الأسرار وتتجلى له المعارف والأنوار ويترقى إلى عالم الخبرات ويتجلى له قدس اللاهوت ويشهد لذلك قوله صلى الله عليه وسلم «من عمل بما علم أورثه الله علم ما لم يعلم» وسنتكلم على ذلك بما يفتح الله به علينا من غير وقوف على نقل فى ذلك .

[فنقول] أما قوله صلى الله عليه وسلم «من تواضع لغنى لغناه ذهب ثلثا دينه» فعنايه والعلم عند الله تعالى أن تعلم أولا أن الدين الإسلامى الذى هو عبارة عن الانقياد لأوامر الله تعالى واجتناب نواهيه ثلاثة أقسام إسلام وإيمان وإحسان، فالإسلام عبارة عن عمل الجوارح للأركان، والإيمان عبارة عن عمل القلب باعتقاد الجنان والتصديق والاذعان، والإحسان عبارة عن مراقبة الرب سبحانه وتعالى حال العمل وملاحظة نظره وإطلاعه واستشعار الخوف والحيمة منه سبحانه وتعالى حينئذ فلا محالة حالئذ أن يعمل العبد ويعبد الله كأنه يراه فان لم يكن يراه فانه يراه وهذا مقام الإحسان الذى هو أعلى الثلاثة، وأما التواضع فهو عبارة عن استتصار الشخص نفسه ورؤية حقارتها وتنصيرها فى حق الله تعالى وحق عبادته مع الاذعان للحق وإظهاره ما لغيره من الكمال وضده الكبر الذى هو بطن الحق وغمض الناس كى فى الحديث، وقد يطلق التواضع على مجرد التذلل والتلق مجازا كما هو الأقرب فى معنى التواضع المذكور فى الحديث المستول عنه، ومن الواضح الجلى حقارة الدنيا عند الله تعالى وبغضها عنده وعند رسوله وأنبيائه وأوليائه كما وردت بذلك الآيات الكثيرة والأحاديث الصحيحة الكثيرة الشهيرة منها أن حبها رأس كل خطيئة وأنها ملعونة ملعون ما فيها إلا ذكر الله وما والاه وعالم

ومتعلم وأن الله لم ينظر إليها منذ خلقها وغير ذلك مما لا يحصى حتى قال سيدى القطب العارف بالله تعالى الحبيب عبد الله بن علوى الحداد إن ثلث القرآن أو قريبا منه نزل في ذم الدنيا ، فإذا علمت جميع ما ذكر ظهر أن الدين هو مجموع الثلاثة وهى الاسلام والايمان والاحسان وأن التواضع الذى هو التذلل والتلق للغنى الذى هو المالك للدنيا مالا أوجاها لأجل غناه ضعف في الدين مناقض لمربة اليقين فلا بدع أن يذهب ثلثا دين مرتكب ذلك اللذان هما إيمانه وإحسانه . أما ذهاب الاحسان فواضح بجلى وأما الايمان فلا محالة أن مرتكب هذه الخصلة اللديمة مع علمه بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية الكثيرة المتواترة الواردة في ذم الدنيا وحقارتها وخستها مستهزئ بها أو غير مصدق بها فيحصل عند ذلك نقدا لإيمان كله أو بعضه بالنظر إلى ضعفه وقوته ، ويشهد لما قلناه من فقد كله تارة وبعضه أخرى اختلاف الساف وأهل الأصول في زيادته ونقصانه والأرجح عند محققهم أنه يزيد بكثرة الطاعات وينقص بقلتها وإنما لم يبق معه إلا ثلث الدين الذى هو الاسلام فقط الذى يمنع عن السيف في الدنيا وخرج بقوله في الحديث لغناه التواضع للأجل ذلك بل لصفة أخرى محمود شرعا ولو لأجل كونه مسلما فقط بل أقول صدعا بالحق إن التكبر على المتكبرين لأجل تكبرهم داخل في حيز الطاعات لخبر «إذا رأيتم المتكبرين من أمتي فتكبروا عليهم وإذا رأيتم المتواضعين من أمتي فتواضعوا لهم» وأورده في الإحياء ويستأنس لما ذكرنا بقوله صلى الله عليه وسلم لأبى دجاجة الأنصارى رضى الله عنه لما أعطاه سيفه يوم أحد ليفرى به المشركين ويقل شوكتهم وقد رآه لما حمل به عليهم متبخرا في مشيته إن هذه المشية يبغضها الله تعالى إلا في مثل هذا الموطن اه وأما قوله صلى الله عليه وسلم إنكم في زمان الخ الحديث فجوابه بمقتضى ما يظهر لفقيركم إن نصه صلى الله عليه وسلم يتضمن وجود حالتين للأمة المحمدية بالنظر لتقدم زمن الأولين وتأخر زمن المتأخرين وذلك لأن دواعى الخير في الزمن المتقدم الذى هو زمنه صلى الله عليه وسلم وما قاربه مدة خلافة الأئمة الراشدين والصحابة والتابعين ثم زمن الأئمة الأربعة وما قاربه متوفرة بسبب إشراق نور النبوة وقرب زمن الوحي والرسالة مع دعوته صلى الله عليه وسلم حتى بلغت مشارق الأرض ومغاربها وحضورهم نزول الوحي وتردد الملائكة فتقوى بذلك يقينهم وصفت أسرارهم وصلاح أحوالهم وأشرق أنوارهم بخلاف زمن المتأخرين فإنه لما بعد عهدهم عما ذكرنا عم الجهل وكثر الظلم وجمحت النفوس عن سيرها في طريق الحق إلى شهواتها ولذاتها فاستبدلوا الأدنى بالذى هو خير فقل المتمسك بالخير وكثر العاملون بالشر حتى ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال «لا تقوم الساعة وأحد يقول الله الله» سمعت هذا الحديث من شيخنا الحبيب سالم بن محمد الحبشى ساكن الرشيد من بلد

دوعن وهو أول حديث سمعته منه رحمه الله تعالى وبسبب ما ذكرناه حصل التفاضل بين الأولين والآخرين، وأما من حيث العدد والتقسيم المذكوران فيه فالذى يظهر لى فيه أنه على سبيل التكثير والمبالغة على حد قولهم جئتكم مائة مرة أو ألف مرة مع تيقن أنه لم يأت إليه إلا أقل من هذا العدد بكثير ومع ذلك لم يعدوه كذبا وإنما يؤتى بهذا العدد على سبيل التكثير والمبالغة فيه وذلك للفرق بين المقامين وبعد ما بينهما كبعد ما بين المشرقين بسبب ما ذكرناه من قرب زمن النبوة من هؤلاء المتقدمين وبعده من هؤلاء المتأخرين وتوفر أسباب الخير فى زمن الأولين وكثرة المعاونين وتأتى طرق الشر فى زمن المتأخرين وكثرة المساعدين عليه، وأما لو نظرنا إلى خصوص التقسيم من حيث كمية العدد واستخراج تعيين العشر الذى به النجاة أو الهلاك فهذا من المتعسر بل من المتعذر حصره وبيان ذلك أن تعداد جميع الأوامر الشرعية الواجبة والمندوبة وحصرها بالعدد سببا الفضائل والقواضل القلبية ليس فى قوة البشر غير الرسل والأنبياء حصر ذلك وتعداده على سبيل القطع وكذلك المنهيات الشاملة للمكروهات والمحرمات، وهذا ما ظهر لفقيركم على سبيل المذاكرة فإن وافق الحق فذاك من فضل الله وإلا فالحق أحق أن يتبع، والله أعلم بالصواب .

[وسأله رضى الله عنه] أحد الخطباء عن الحديث المشهور فى فضائل الأنصار وأورده « بلفظ اللهم اغفر للأنصار ولذرارى الأنصار ولذرارى ذرارى الأنصار » هل نحن داخلون فيه أم لا الخ ما سأل؟ .

[فأجاب بقوله] الذى أورده مسلم فى صحيحه من رواية زيد بن أرقم رضى الله عنه بلفظ الأبناء لا الذرارى والحديث الذى فيه لفظ الذرارى إنما أورده من رواية أنس رضى الله عنه بلفظ استغفر للأنصار قال أوحسبه قال ولذرارى الأنصار ولموالى الأنصار وأما باللفظ الذى رسمه القائل فلم أقف على من خرجه بهذا اللفظ هذا ما يتعلق بلفظ متن الحديث وأما قوله هل نحن داخلون فيه أم لا الخ فجوابه يؤخذ مما ذكرته فى رسالتى التى وضعتها سابقا فى ذكر من تولى الخطابة بتريم المحروسة وذلك بعد أن ذكرت الحديث المذكور ضمن بعض الأحاديث الواردة فى فضل الأنصار فقلت فيها .

[فان قلت] هل يشمل استغفار النبى صلى الله عليه وسلم ودعاؤه أبناءهم ما تناسلوا إلى يوم القيامة أم يختص بهم وبالطبقتين اللتين بعدهم من أولادهم وأولادهم فقط ؟ .

[قلت] اللائق بالفضل الإلهى بواسطة السر المحمدى شموله لجميعهم مبالغة في إكرامهم لمواقفهم الحميدة وسوابقهم الجميلة السديدة معه عليه الصلاة والسلام ويقوى ذلك ذكر الدرارى بدل الأبناء في الحديث الثانى الذى أورده بقوله وأحسبه قال الخ المذكور آنفا وقد نص فقهاؤنا الشافعية رضى الله عنهم بأنه لو وقف على ذريته تناول الموجودين من الذرية وما تناسلوا وإن سفلوا ثم رأيت الشيخ الأبنى ذكر في شرحه لصحيح مسلم ما مثاله قوله اللهم اغفر للأنصار الخ ظاهره إنتهاؤه إلى الطبقة الثالثة فيمكن أن يكون ذلك من القرن الذى قال فيهم صلى الله عليه وسلم «خير أمتى قرنى ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم» ويمكن أن يشمل الاستغفار نسل الأنصار إلى يوم القيامة مبالغة في إكرام الأنصار ويؤيده قوله في الرواية الأخرى والدرارى الأنصار :

[قلت] وإلى الأول كان يذهب الشيخ والأظهر الثانى لما في الرواية الأخرى كما ذكرنا اهـ ما من الشرح المذكور ونحو ذلك عبارة شرح الشيخ السنوسى فانظر قوله ويمكن أن يشمل الاستغفار نسل الأنصار إلى قوله والأظهر الثانى يتضح لك صحة ما أجبتا به فالحمد لله على الموافقة ولكن الشأن أيها السائل كل للشأن تحقق النسبة الروحية لا الطينية فقط :

لعمرك ما الإنسان إلا ابن دينه فلا تترك التقوى اتكالا على النسب
فقد رفع الإسلام سلمان فارس وقد أسقط الشرك الحسيب أباهب
وقال القطب الحداد :

ثم لا تغتر بالنسب لا ولا تقنع بكان أبى
إلى آخر ما قال رضى الله عنه والله أعلم :

[وسأله رضى الله عنه] بعض مشايخه للعظام أن يؤلف رسالة في النهى عن إتيان السحرة والكهنة وأهل الجان .

[فأجابته] لما سأله وألف رسالة تقر بها المقل وسماها «نصيحة الإخوان عن إتيان السحرة والكهنة وأهل الجان» وهى هذه :

بسم الله الرحمن الرحيم
ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم سبحانه لا علم لنا إلا ما علمتنا
إنك أنت العليم الحكيم الحمد لله حمدا نستجلب به الهدى ونستدفع به الردى
حمدا يكون لنا عوناً على سلوك سبيل الاهتداء ومعينا على الخلاص من شرك الشرك إلى

الإخلاص ومن النفاق وسىء الأخلاق والاعتداء وملجأ لثامن شرار الجينة والناس والوسواس الخناس ومن السحر والسحرة والأعداء وممبلا بنا عن طرق الضلالة والإضلال . إلى سبيل السلامة والنجاة يوم الزلزال ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له في الذات والصفات والأفعال ، وأشهد أن سيدنا محمدا عبده ورسوله المتخلق بأحسن الأخلاق والخلال . والمتحلي بأشرف حلية وكمال . في جميع الآناء والأحوال صلى الله عليه وعلى آله وصحبه البارعين في كل فن . والمتهجين في اتباعه أقوم سنن . والتابعين لهم في كل خلق حسن

أما بعد : فانه مما شاع في هذه الأزمان وذاع وظهر في هذا الأوان الذي كثر فيه العصيان وبرز فيه أهل الطغيان بأنواع التلبيس والبهتان جماعة من العوام الصرف الذين هم في أعلا درجات الجهالة واقفون ومن العلم والمعرفة خليون وعن أهلها وحملتها متميزون يريدون أن يطفؤا نور الله بأفواههم ويأبى الله إلا أن يتم نوره ولو كره المشركون يزعمون أن لهم خدمة من الجن يستحضرونهم أى وقت أرادوا فإذا استحضروهم دخلوا في أجسادهم يزعمهم فيخبرون بالمغيبات الماضية والمستقبلات على لسانهم فإذا جاءهم من سرق منه شيء أو وقع به مرض من الأمراض أو أشكل عليه أمر من الأمور قالوا له اصبر حتى نستحضر الخدمة المملوكين من الجن فيستحضر أحدهم من معه من الجن فإذا حضر أو دخلوه يزعمه شجر ونخرو وتقلب وبرطم وقلب صوته وحول لفظه كأصوات أهل البوادي والفاظهم يوههم السائل بذلك أن المتكلم والحبيب له إنما هو الجنى الذى دخله لا هو نفسه بدليل أنه إذا أفاق سئل عما قال وقيل له فيقول لا أدري لآنى تلك الساعة غائب الإحساس والعمدة على ما قال لكم الجنى المتكلم على لسانى ، وبعضهم إذا استحضر قام وقعد كالجمل الهائم أو كالغائب الحس ، وبعضهم يضطرب ويضرب بيديه ورجليه الجدران والأرض ، وبعضهم ينطحها برأسه ، وبعضهم يخبر السائل ويحييه حالا بلا صورة استحضار كأنه لقوته وكما له في هذه الصناعة لا يحتاج للاستحضار المذكور وبعضهم يعده بالجواب إلى وقت آخر . ويقول له نحن نسأل الخدمة بالليل وأرجع للجواب غدا وبعد غد أو بعضهم يزعم أنه يغوص في القبور ويأتى بخبر الموتى وأنهم يكلمونه ويكلمهم ويقول إن فلانا منكم وفلانا معذب وإذا كذب ورد عليه قال أنا آتيكم بعلامة فيأتيهم بخرقه يزعم أنها من الكفن وتارة يقول في أوقات الغيث ومجيء الأمطار أنا أجىء لكم بالسيل فيطلع الأودية التى تخرج منها السيول عادة إبان مجيئه فإذا جاء السيل خرج معه يحول ويقول لهم هذا السيل الذى قلت لكم إنه سيجىء ونحو ذلك من الخرافات الكاذبة والأقوال الفاسدة والأفعال القبيحة

والمختلقات الشنيعة التي هي أقرب إلى الكفر من الإيمان ومن الطاعة إلى العصيان وكل ذلك مخالف للكتاب والسنة ولجميع أقوال الأئمة ولا سيما القسم الأخير ممن ذكرنا فإنه بلغ في الجهالة غايتها وفي السفاهة والحماقة منتهاه وذروتها ، وأقبح منهم من يتلقى تلك الخرافات والأكاذيب بالقبول والتصديق فروجوا بذلك على العوام واستغفروا به سفهاء الأحلام ليجمعوا منهم الخطام يأخذوا على ذلك منهم الأموال العظام ولم يبالوا بما نالوا أهو حلال أم حرام وتغيرت بذلك عقائدهم (١) وفسدت أعمالهم وتزلزل إيمانهم ، ولما رأيت تفاقم هذا الأمر المدمم وانتشار فتنته العمياء ودخانه المظلم لاسيما في العوام ضعاف العقول والأحلام خفت أن يتعدى ضرره ويستطير شره .

فشرعت في وضع رسالة لطيفة يتبين بها فساد هذا الاعتقاد وينزجر لسماعها إن شاء الله أولئك الأوغاد حملني على جمعها ما وصفت مع أمر بعض مشايخي الفضلاء وأسأدتني النبلاء من السادة العارفين والعلماء المحققين الصالحين الورعين من أجملهم سيدى الحبيب الفاضل العارف بالله تعالى عبد الله بن علوى بن زين الحبشى متع الله بحياته وسميتها :

نصيحة الاخوان عن إتيان السحرة والكهنة وأهل الجان

جعلها الله خالصة لوجهه الكريم وسبيلاً للفوز برضاه ورؤيته في جنات النعيم .
مقدمة : اعلم أن فعل الطائفة المذكورة وعملهم المتقدم ذكره نوع من أنواع الكهانة والعرافة والسحر المنهى عنها بل هو عينها المؤدية بصاحبها إلى الفسق والخبال والتوبيخ والوبال والكفر والضلال وهي من كبائر الذنوب الموجبة للسخط والوبال وعقاب النار وغضب الجبار بحسب ماوردت به الأخبار ودلت عليه الآيات والآثار قال الله تعالى «ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسئولاً» أى لا تنقل في شيء من الأشياء ما ليس لك به علم فإن حواسك مسئولة عنه وقال تعالى «قل لا يعلم من في السموات والأرض الغيب إلا الله» قالت عائشة رضى الله عنها من زعم أنه يعلم ما في غد فقد أعظم على الله الفرية والله تعالى يقول «قل لا يعلم من في السموات والأرض الغيب إلا الله» والغيب هو ما لم يقم عليه دليل ولا اطلع عليه مخلوق وقال تعالى «عالم الغيب فلا يظهر على غيبه أحداً إلا من ارتضى من رسول» وأخرج البزار بإسناد جيد عن عمران بن حصين رضى الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «ليس منا من تطير أو تطير له أو تكهن أو تكهن له أو سحر أو سحر له ومن أتى كاهناً فصدقه بما يقول فقد كفر بما

أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم» ورواه الطبراني من حديث دون قوله ومن أتى الخ بإسناد حسن، وأخرج البزار أيضا بإسناد جيد قوى «من أتى كاهنا فصدقه بما قال فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم» وأخرج الطبراني من أتى كاهنا فصدقه بما يقول فقد برىء مما أنزل الله على محمد صلى الله عليه وسلم ومن أتاه غير مصدق له لم تقبل له صلاة أربعين ليلة»، والطبراني أيضا «من أتى كاهنا فسأله عن شيء حجبت عنه التوبة أربعين ليلة فإن صدقه بما قال فقد كفر»، وأخرج الطبراني أيضا بإسنادين أحدهما رجاله ثقات «لن ينال الدرجات العلى من تكهن أو استقسم أو رجع من سفر تطيرا»، وأخرج مسلم رحمه الله تعالى «من أتى عرافا فسأله عن شيء فصدقه لم تقبل له صلاة أربعين ليلة» وأخرج الأربعة والخامس وقال صحيح على شرط الشيخين «من أتى عرافا أو كاهنا فصدق بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم»، وأخرج البزار وأبو يعلى بإسناد جيد موقوف على ابن مسعود رضى الله عنه قال «من أتى عرافا أو كاهنا أو ساحرا فسأله فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم»، وأخرج الطبراني فى الكبير بسند رواه ثقات «من أتى عرافا أو ساحرا أو كاهنا يؤمن بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم»، وأخرج أبو داود وابن ماجه «من اقتبس علما من النجوم اقتبس شعبة من السحر زاد ما زاد» وأخرج أبو داود والنسائي وابن حبان فى صحيحه «العيافة والطيرة والطرق من الجبت» وهو يكسر الجيم: كل ما عبد من دون الله، فتأمل رحمك الله تعالى ما صرحت به هذه الأحاديث الصحيحة الصريحة المروية عن الصادق المصدوق صلى الله عليه وسلم الذى لا ينطق عن الهوى من كفر الآتى إليهم المصدق لهم فكيف حال المؤتى إليهم، نسأل الله العافية والسلامة.

[فصل فى تعريف الكاهن والعراف والساحر] ليعرف انطباق معنى الثلاثة على الطائفة المذكورة قال فى المصباح: والعراف مثقل بمعنى المنجم والكاهن وقيل العراف يخبر عن الماضى والكاهن يخبر عن الماضى والمستقبل، وفى القاموس فى مادة عرف وكشداد الكاهن والطبيب قال السيد محمد مرتضى فى شرحه: ومن الأول الحديث «من أتى عرافا فسأله عن شيء لم تقبل منه صلاة أربعين ليلة» ومن الثانى قول عروة بن حزام العذرى :

وقلت لعراف اليمامة داوئى فانك إن أبرأتنى لطيب

فبأنى من سقم ولا طيف جنة ولكن عى الحميرى كذوب

هكذا فصله الصاغاني وفى حديث آخر «من أتى عرافا أو كاهنا فقد كفر بما أنزل على

محمد صلى الله عليه وسلم » وقال فى موضع آخر منه وفى التوشيح : الكهانة بالفتح ويجوز الكسر ادعاء علم الغيب ، وقال فى موضع أيضا قال ابن الأثير الكاهن : الذى يتعاطى الخبر عن الكائنات فى مستقبل الزمان ويدعى معرفة الأسرار وقد كان فى العرب كهنة كشق وسطيح وغيرهما فمنهم من كان يزعم أن له تابعا من الجن ورثيا يلقى إليه الأخبار ومنهم من كان يزعم أنه يعرف الأمور بمقدمات أسباب يستدل بها على مواقعها بكلام من يسأله أو فعله أو حاله وهذا يخصونه باسم العراف كالذى يدعى معرفة الشيء المسروق ومكان الضالة ونحوها وفى الحديث « من أتى كاهنا أو عرافا فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم » أى من صدقهم اه . وقد عد الشيخ ابن حجر رحمه الله تعالى فى زواجه من الكهنة الكهانة والعرافة والطيرة والطرق والتنجم والعيافة وإتيان أهلها ثم بعد أن أورد الآيات والأحاديث التى أوردناها أو غالبا قال

(تنبيه) عد هذه المذكورات هو وإن لم أره كذلك صريح هذه الأحاديث فى أكثرها وقياسا فى البقية وهو ظاهر لأن الملاحظ فى الكل واحد « والكاهن » هو الذى يخبر عن بعض المضمرات فيصيب بعضها ويخطئ أكثرها يزعم أن الجن تخبره بذلك ، وفسر بعضهم الكهانة بما يرجع لذلك فقال هى تعاطى الإخبار عن المغيبات فى مستقبل الزمان وادعاء علم الغيب وزعم أن الجن تخبره بذلك « والعراف » بفتح المهملة وتشديد الراء قيل الكاهن ويرده الحديث السابق عرافا أو كاهنا وقيل الساحر . وقال البغوى رحمه الله تعالى هو الذى يدعى معرفة الأمور بمقدمات أسباب يستدل بها على مواقعها كالسروق من الذى سرقه ؟ ومعرفة مكان الضالة ونحو ذلك ، ومنهم منسمى المنجم كاهنا قال أبو داود « والطرق » بفتح فسكون الزجر أى زجر الطير ليتيا من أو يتشاءم بطيرانه فإن طار إلى جهة اليمين يمين أو إلى جهة الشمال تشاءم ، وقال ابن فارس « الضرب بالخصى » وهو نوع من التكهن والمنهى من علم النجوم هو ما يدعى أهلها من معرفة الحوادث الآتية فى مستقبل الزمان كمجيء المطر ووقوع الثلج وهبوب الرياح وتغير الأسعار ونحو ذلك يزعمون أنهم يدركون ذلك بسير الكواكب لا قترانها واقتراقها وظهورها فى بعض الأزمان وهذا علم استأثر الله به لا يعلمه أحد غيره فن ادعى علمه بذلك فهو فاسق بل ربما يؤدى به ذلك إلى الكفر أما من يقول إن الاقتران والافتراق الذى هو كذا جعله الله علامة بمقتضى ما طردت به عادته الإلهية على وقوع كذا وقد يتخلف فإنه لا إثم عليه بذلك وكذا الإخبار عما يدرك بطريق المشاهدة من علم النجوم الذى يعرف به الزوال وجهة القبلة وكم مضى وكم بقى من الوقت فإنه لا إثم فيه بل هو فرض

كفاية وفي حديث الصحيحين عن زيد بن خالد الجهني رضى الله عنه قال «صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة الصبح في أثر سماء أى مطر كانت من الليل فلما انصرف أقبل على الناس فقال أتدرون ماذا قال ربكم؟ قالوا الله ورسوله أعلم قال قال الله! أصبح من عبادى مؤمن بى وكافر فأما من قال مطرنا بفضل الله ورحمته فذلك مؤمن بى كافر بالكواكب وأما من قال مطرنا بنوء كذا أى وقت النجم القلاني فذلك كافر بى مؤمن بالكواكب» قال العلماء: من قال ذلك يريد أن النوء هو المحدث والموجد فهو كافر أو أنه علامة على نزول المطر ومنزله هو الله تعالى وحده لم يكفر ويكره له قول ذلك لأنه من ألفاظ الكفرة، وروى الشيخان «أن ناسا سألوا النبي صلى الله عليه وسلم عن الكاهن أو السكهان فقال «يسوا بشيء فقالوا يارسول الله إنهم يحدثون أحيانا بشيء أو بالشيء فيكون حقاً قال رسول الله صلى الله عليه وسلم تلك الكلمة من الوحي يخطفها الجن فيقرها أى يلقيها فى أذن وليه فيخلط معها مائة كذبة» والبخارى «إن الملائكة تنزل فى العتبان وهو السحاب فتذكر الأمر قضى فى السماء فيسترق الشيطان السمع فيسمعه فيوجهه إلى الكهان فيكذبون معها مائة كذبة من عند أنفسهم» اه مامن الزواجر .

وقال فى تحفته ويحرم تعلم وتعليم كهانة وضرب برمى ، وخبر مسلم دال على خطره لأنه علق حله بمعرفة موافقة ما يفعل منها لما كان يفعله النبي صلى الله عليه وسلم الذى علمه وإنى بظن ذلك فضلا عن علمه ، وشعر وحصى وشعبذة والتفرج على فاعل شيء من ذلك كما هو ظاهر لأنه أعانه على معصية ثم رأيت فى فتاوى المصنف ما يصرح بذلك والخبر الصحيح «من أتى عرافا لم تقبل له صلاة أربعين يوما» يشمله اه .

أقول «والشعبذة» كما فى شرح السحيمى الحسينى على المدهدى ويقال الشعوذة بالذال المعجمة أو بالناء المثلثة نوع من السحر كأكل الحيات وهى تلدغ ولا يتأثر بها ولعبة بالنار ولا تنضره والسياء وهى أجزاء خاصة أو كلمات خاصة توجب تخيلات. وفى القاموس الشعوذة خفة فى اليد وأخذ كالسحر يرى الشيء بغير ما عليه أصله فى رأى العين اه وما يقع من كون الشخص يقيس بشبهه العصابة أو الطاقية مثلا فهو حرام لأنه من السحر والإخبار بالمغيبات اه ع ش على م قال شيخنا والمخاص من هذا أنه يقيس ويكتب ما يناسب ما ظهر له من غير أن يقول هذا من الله أو من الأرض اه وهو ظاهر كما يؤخذ من العلة اه حاشية البجيرمى على شرح المنهج وقال الشيخ زكرياء فى الأسنى والخطيب فى مغنيه والكاهن من يخبر بواسطة النجم عن المغيبات فى المستقبل بخلاف العراف فانه الذى يخبر عن المغيبات الواقعة كعين السارق ومكان المسروق والضالة اه وقال الشيخ عبد الله بن عمر مخزومه فى أثناء جواب له على حديث من

اقتبس علما من النجوم الخ. وأما الكاهن فهو كما قال القاضي عياض رحمه الله تعالى يشمل المنجم ومن له رُئي من الجن يخبره بما يطرأ ويكون. قال والعراف الذى يستدل على الأمور بأسباب ومقدمات يدعى معرفتها، وذكر ابن الأثير نحوه فى النهاية ثم قال: والحديث الذى فيه «من أتى كاهنا» يشمل إتيان الكاهن والعراف والمنجم اهـ.

وإذا عرفت هذا فاعلم أن علم النجوم أنواع: «حرام» وقد عرفت «ومكروه» وهو ما يعرف به الخسوف والكسوف ونحو ذلك «وواجب» وهو ما يتوصل به إلى معرفة أوقات الصلاة والقبلة ونحوهما: «ومستحب» وهو ما يتوصل به إلى الهداية فى الأسفار وما ينبجى من ظلمات البر والبحر والله سبحانه وتعالى أعلم اهـ فتاوى أبى مخرمة.

وأما السحر فقد كثر كلام العلماء فيه فقال الغزالي نفع الله به فى إحيائه هو نوع يستفاد من العلم بخواص الجواهر وبأمور حسائية فى مطالع النجوم فيتخذ من تلك الخواص هيكل على صورة الشخص المسحور ويرصد له وقت مخصوص من المطالع وتقرن به كلمات يتلفظ بها من الكفر والفحش المخالف للشرع ويتوصل بها إلى الاستغاثة بالشياطين ويحصل من مجموع ذلك بحكم إجراء الله العادة أحوال غريبة فى الشخص المسحور اهـ.

وقال ابن حجر هو لغة كل ما لطف ودق، من سحره إذا أبدى له أمرا فدق عليه وخفى ومنه (فدا) ألقوا سحروا أعين الناس) وشرعا يختص بكل أمر يخفى سببه وعمل على غير حقيقة ويجرى مجرى التمويه والخداع وحيث أطلق فهو مذموم، وقد يستعمل فيما ينفع ويمدح ومنه قوله صلى الله عليه وسلم «إن من البيان لسحرا» أى لأن صاحبه يوضح المشكل ويكشف عن حقيقته بحسن بيانه وبلغ عبارته، واختلف العلماء فى السحر هل له حقيقة أم هو تخيل؟ ذهب بعضهم إلى الثانى لقوله تعالى (يخيل إليه من سحرهم أنها تسعى) وقال الأكثرون بالأول وهو الأصح الذى دلّت عليه السنة لأن لبيد بن الأعصم الساحر اليهودى سحر النبى صلى الله عليه وسلم كما فى الصحيحين وإنما أثر السحر فيه صلى الله عليه وسلم مع قوله تعالى (والله يعصمك من الناس) إما لأن المراد منه عصمة القلب والإيمان دون الجسد ومن ثم سحر وشج وجهه وكسرت رباعيته ورمى عليه الكرش وطرح عليه سلا الجزور وأوذى. وإما لأن المراد منه عصمة النفس عن الاقتلات دون العوارض التى تعرض للبدن مع سلامة النفس وهذا أولى بل هو الصواب لأنه صلى الله عليه وسلم كان يُجرَس فلما نزلت هذه الآية أمر بترك الحرم. ثم السحر على أقسام: سحر الكلدانيين الذين كانوا فى قديم الدهر يعبدون الكواكب ويزعمون أنها المدبرة للعالم ومنها يصدر كل مظهر خير وشر وهم المبعوث إليهم سيدنا إبراهيم على نبينا وعليه أفضل الصلاة والسلام مبطلا مقالتهم ورادا

عليهم وهم ثلاث فرق: «الأولى» يزعمون أن الأفلاك والكواكب واجبة الوجود لذاتها وأنها غنية عن مدبر وموجد وخالق وهي المدبرة لعالم الكون والفساد وهم الصابئة الدهرية «والثانية» القائلون بالإلهية الافلاك زعموا أنها هي المؤثرة للحوادث باستدارتها وتحريكها فعبدها وعظموها واتخذوا لكل واحد منها هيكلًا مخصوصًا وصنما معينًا واشتغلوا بخدمتها فهذا دين عبدة الأصنام والأوثان «والثالثة» أثبتوا هذه النجوم والأفلاك فاعلا مختارًا أوجدوها بعد العدم إلا أنه أعطاها قوة غالبية نافذة في هذا العالم وفرض تدبيره إلیها.

النوع الثاني سحر أصحاب الأوهام والنفوس القوية . النوع الثالث الاستغاثة بالأرواح الأرضية .

واعلم أن القول بالجن مما أنكره بعض متأخري الفلاسفة ، وأما أكابرهم فلم ينكروه إلا أنهم سموه الأرواح الأرضية وهي في نفسها مختلفة منها خيرة وهم مؤمنوهم وشريرة وهم كفارهم . النوع الرابع التخيلات والأخذ بالعيون وذلك لأن أخلاط البصر كثيرة فإن راكب السفينة ينظرها واقفة والشط متحركا والمتحرك يرى ساكنًا والقطرة النازلة ترى خطأ مستقيمة والذبالة تدار بسرعة ترى دائرة وأمثال ذلك . النوع الخامس الأعمال العجيبة التي تظهر من تركيب الآلات على النسب الهندسية مثل صورة فرس في يده بوق فاذا مضت ساعة من النهار صوت البوق من غير أن يمسه أحد ومثل تصاویر الروم على اختلاف الصور من كونها ضاحكة وباكية حتى يفرق بين ضحك السرور وضحك الحجل وضحك الشامت وكان سحر سحرة فرعون من هذا القبيل .

ويندرج في هذا علم جرّ الأثقال وهو أن يحجر شيئًا ثقیلاً عظیمًا بآلة خفيفة سهلة وهذا في الحقيقة لا ينبغي أن يعد من باب السحر لأن لها أسبابًا معلومة يقينية من اطلع عليها قدر عليها . النوع السادس الاستعانة بخواص الأدوية المبلدة والمزيلة للعقل ونحوها . النوع السابع تعليق القلب وهو أن يدعى إنسان أنه يعرف الامم الأعظم وأن الجن تطيعه وينقادون له ، فإذا كان السامع ضعيف العقل قليل التمييز اعتقد أنه حق وتعلق قلبه بذلك وحصل في نفسه نوع من الرعب والخوف فحينئذ يتمكن الساحر من أن يفعل فيه شيئًا . وحكى عن الشافعي رضي الله عنه أنه قال : السحر يخجل ويمرض ويقتل ، وأوجب القصاص على من قتل به فهو من عمل الشيطان يتلقاه الساحر منه بتعليمه إياه فإذا تلقاه استعمله في غيره ، وقيل إنه يؤثر في قلب الأعيان وقيل الأصح أنه تخيل لكنه يؤثر في الأبدان بالأمراض والموت والجنون ، وللکلام تأثير في الطباع والنفوس كما إذا سمع إنسان ما يكره فيحمر ويغضب وربما حم

منه وقد مات قوم بكلام سمعوه فهو بمنزلة العليل التي تؤثر في الأبدان اهـ .

واختلف العلماء في الساحر هل يكفر أولا ؟ وليس من محل الخلاف النوعان الأولان من أنواع السحر السابق إذ لا نزاع في كفر من اعتقد أن الكواكب مدبرة لهذا العالم وأن الإنسان يصل بالتصفية إلى أن يصير نفسه مؤثرة في إيجاد جسم أو حياة أو تغيير شكل . وأما النوع الثالث وهو أن يعتقد الساحر أنه بلغ في التصفية وقراءة الرقي وتدخين بعض الأدوية إلى أن الجن تطيعه في تغيير البنية والشكل ؛ فالمعزلة يقرونه دون غيرهم وأما بقية أنواعه فقال جماعة إنها كفر مطلقا . وذهب الشافعي رحمه الله تعالى إلى أنها غير كفر .

قلت قوله : فالمعزلة يقرونه لعلها سقطت لفظ لا النافية بين الكلمتين المذكورتين من الناسخ لأن المقرر من مذهبهم الفاسد أنهم ينكرون كرمات الأولياء فضلا عن كون السحر حقيقة بل يكفرون من يقول بكونه حقيقة مطلقا وينكرون أيضا وجود الجن تأمل اهـ . واختلفوا هل تقبل توبة الساحر ؛ فأما النوعان الأولان فاعتقد أحدهما مرتد ، فإن تاب وإلا قتل . وقال مالك وأبو حنيفة رحمهما الله لا تقبل توبتهما . وأما النوع الثالث وما بعده فإن اعتقد أن فعله مباح قتل لسكفه لأن تحليل المجمع على تحريمه المعلوم من الدين بالضرورة كفر وإن اعتقد أنه حرام فعند الشافعي رحمه الله تعالى أنه جناية فإذا فعله بالغير وأقر أنه يقتل غالبا قتل به لأنه عمد أو نادرا فهو شبه عمد أو خطأ من اسم غيره إليه فهو خطأ والدية على العاقلة إن صدقته إذ لا يقبل إقراره عليهم . وعن أبي حنيفة أنه يقتل مطلقا إذا علم أنه ساحر بإقراره أو بيعة تشهد عليه بأنه ساحر ويصفونه بصفة تعلم أنه ساحر اهـ ملخصا من الزواجر .

فإن قلت : هل يجوز للشخص تعلمه لأجل أن يحترز منه ويتقى ، فإن الشيء ما لم تعرف حقيقته وحده أمكن الوقوع فيه من غير إشعار بأنه هو ومن لا يعرف الشر يقع فيه ، وأيضا فلو تعلمه شخص لأجل حله عن المسحور وإخراجه منه فقط دون العمل به فهل يأثم ؟ . قلت : نقل الفخر الرازي اتفاق المحققين على أن العلم بالسحر ليس بقبيح ولا محذور لأن العلم لذاته شريف لقوله تعالى (قل هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون) ولولم يعلم السحر لما أمكن الفرق بينه وبين المعجزة والعلم بكون المعجز معجزا واجب وما يتوقف الواجب عليه واجب فهذا يقتضي أن يكون تحصيل العلم بالسحر واجبا وما يكون واجبا كيف يكون حراما وقبيحا ؟ اهـ . ونقل بعضهم وجوب تعلمه على المفتي حتى يعلم ما يقتل وما لا يقتل فيفتي به في وجوب القصاص ، ثم بعد أن حكى الشيخ ابن حجر عن الفخر

تعبه بقوله ومقاله فيه نظر وتسليمه فهو لا يتأني ما قدمناه في الترجمة من أن تعلمه وتعليمه كبيرتان لأن الكلام ليس فيهما وإنما هو في شخص تعلمه جاهلا بحرمته أو تعلمه عالما بها ثم تاب فاعنده الآن من علم السحر الذي لا كفر فيه هل هو قبيح في ذاته وظاهر أنه ليس قبيحا لذاته وإنما قبحه لما يترتب عليه وما نقل عن بعضهم غير صحيح لأن إفتاءه بوجوب القود أو عدمه لا يستلزم معرفته علم السحر لأن صورة إفتائه إن شهد عدلان عرفا السحر وتابا منه أنه يقتل غالبا قتل الساحر وإلا فلا وكذا العلم بالمعجزة لا يتوقف على العلم بالسحر لأن أكثر العلماء أو كلهم إلا النادر عرفوا الفرق بينهما ولم يعرفوا علم السحر، وكفى فارقا بينهما أن المعجزة تكون مقرونة بالتحدي بخلاف السحر فبطل قول الفخر لما أمكن الفرق وأما كونه خارقا فهو أمر يشترك فيه السحر والمعجزة وإنما يفترقان باقترانها بالتحدي بخلافه فإنه لا يمكن ظهوره على يد مدعى نبوة كذابا كما جرت به عادة الله عز وجل المستمرة صونا لهذا المنصب الجليل عن أن يتسوّر حماه الكذابون اه وقال في تحفته :

(تنبيه) تعلم السحر وتعليمه حرامان مفسقان مطلقا على الأصح، وعمل الخلاف حيث لم يكن فعل مكفر ولا اعتقاده ويحرم فعله ويفسق به أيضا ولا يظهر إلا على يد فاسق إجماعا فيهما ، نعم سئل الإمام أحمد رحمه الله عن يطاق السحر عن المسحور فقال لا بأس به وأخذ منه حل فعله لهذا الغرض ، وفيه نظر بل لا يصح إذ إبطاله لا يتوقف على فعله بل يسكون بالرقى الجائزة ونحوها مما ليس بسحر وفي حديث حسن «النشرة من عمل الشيطان» قال ابن الجوزي هي حل السحر ولا يكاد يقدر عليه إلا من عرف السحر اه أي فأنشرة التي هي من السحر محرمة وإن كانت لقصد حله بخلاف النشرة التي ليست من السحر فإنها مباحة كما بينهما الأئمة وذكروا لها كيفيات . وظاهر المنقول عن ابن المسيب جواز حله عن الغير ولو بسحر قال لأنه حينئذ صلاح لا ضرر لكن خالفه الحسن وغيره وهو الحق لأنه داء خبيث من شأن العالم به الطبع على الفساد والإضرار به فقطم الناس عنه رأسا وبهذا يرد على من اختار حله إذا تعين لرد قوم يخشى منهم قال كما يجوز تعلم الفلاسفة المحرمة ، وله حقيقة عند أهل السنة ويؤثر نحو مرض وبغضاء وفرقة اه عبارة التحفة وقال في حاشية الجمل على الجلالين وفي زكرياء على البيضاوي مانصه : وعمل كون السحر مكفرا إذا اعتقد فاعله حل استعماله ؛ وأما تعلمه فقليل حرام وقليل مكروه وقليل مباح : والأوجه أنه إن تعلمه ليعمل به فحرام أو ليتوقاه فباح أولا ولا فكروه اه . وذهب

الإمام أحمد رضى الله عنه إلى أن السحر مكفر مطلقا أى سواء اعتقد فاعله حله أو لم يعتقداه
خطيب اه من الحاشية :

(قلت) وينبغى بل يجب أن لا يذكر القول بحل تعلمه لسكل أحد بل لمن علمت
ديانته وورعه وأمانته لأن العلم به ربما جرّ إلى العمل به كما مرّ عن التحفة آنفاً وكأنّ هذا
هو ملحظ القائلين بأن تعلمه كبيرة كالشيخ ابن حجر وغيره. وبما تقرر علم أصل السحر
وضرره وقبحه وما يترتب عليه من الوعيد الشديد فلا يلتحلّه إلا كل شيطان مريد أو جبار
عنيد ووردت في ذمه أحاديث كثيرة :

وقد علمت مما تقدم أن الكهانة نوع من أنواع السحر فيجرى فيها الخلاف الذى فيه
من كونه كفرا أو معصية . وذكر أهل السير أنه لما تقارب أمر رسول الله صلى
الله عليه وسلم وحضر مبعثه حجبت الشياطين عن السمع وحيل بينها وبين المقاعد
التي كانت تقعد فيها فرموا بالنجوم فعرف الجن أن ذلك لأمر حدث من الله
في العباد قال تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم حين بعثه يقص عليه خبرهم إذ حجبوا (وأنا
لمسنا السماء) أى طلبنا استراق السمع منها (فوجدناها ملئت حرسا شديدا) أى ملائكة أقوىاء
يمنعون عنها (وشهباً وأنا كنا نقعد منها مقاعد للسمع) أى صالحة للسمع نخلوها عن الحرس
والشهب (فن يستمع الآن يجد له شهابا رصدا) أى أرصد له ليرمى به ومن يخطف الخطفة
منهم بخفة حركته تبعه شهاب ثاقب يقتله أو يحرق وجهه أو يحمله قبل أن يلقيها للكاهن
وذلك لئلا يلتبس أمر الوحي بشيء من خبر الشياطين مدة نزوله وبعد انقضائه بموته
صلى الله عليه وسلم لئلا تدخل الشبهة على ضعفاء العقول فرموا عود الكهانة التي
سببها استراق السمع وأن أمر رسالته تم فاقترضت الحكمة حراسة السماء في حياته صلى الله
عليه وسلم وبعد موته ومن ثم قال لا كهانة بعد اليوم اه. وفي تفسير الخازن أن الكرامة إنما
تظهر على يد من هو معتقد للرسول متابع له، فلو لم تكن نبوته حقا لما ظهر الخارق على يد
متابعه : وأما الكاهن فليس بمتبع للرسول وقد انسد باب الكهانة بمبعث النبي صلى الله
عليه وسلم فمن ادعى منهم اطلاعا على غيب فقد كفر بما جاء به القرآن وكذلك حكم المنجم،
والله تعالى أعلم .

فان قلت : فما الفرق بين السحر والكرامة ليعرف الولي من الساحر؟ .

قلت : فرق بينهما بفروق وأحسنهما ذكره الشيخ ابن حجر قال نفع الله به : وأما الفرق
بين الكرامة والسحر فهو أن الخارق الغير المقترن بتحدى النبوة إن ظهر على يد صالح

وهو القائم بحقوق الله وحقوق خلقه فهو الكرامة أو على يد من ليس كذلك فهو السحر أو الاستدراج قال إمام الحرمين رحمه الله تعالى وليس ذلك مقتضى العقل ولكنه متلقى من إجماع العلماء اه وتميز الصالح المذكور من غيره لاختفاء فيه إذ ليست السماء كالسماوات ولا الآداب كالآداب وغير الصالح لو لبس ما عسى أن يلبس لا بد أن يرشح من نتي فعله أو قوله ما يميزه عن الصالح ومن ثم ناظر صوفي برهميا. والبراهمة قوم تظهر لهم خوارق لمزيد الرياضات فطار البرهمي في الجو فارتفعت إليه نعل الشيخ ولم تنزل تضرب رأسه وتصفعه حتى وقع على الأرض منكوسا على رأسه بين يدي الشيخ والناس ينظرون .

أقول: ووقع نظير هذا لشيخنا العارف ابن أبي الحائل لما كان بفارس كور بلد قريب من دمياط فدخلها متوسم بوسم الصوفية فأظهر له من الخوارق ما أوجب الغالب أهل البلد أنهم تبعوه فظهر منه انحلال كثير عن طريق الاستقامة حتى أغوى كثيرين وكان له مجلس ذكر بالجامع الذي فيه شيخنا وله به أيضا مجلس ذكر، ففي ليلة فرغ شيخنا من مجلسه وأولئك لم يفرغوا فأنصت ساعة ثم قال لتاسومته التي يلبسها في الجامع يا هذه التاسومة اذهبي إلى هذا الشيخ فإن كان كاذبا فاصفعيه إلى أن يخرج من هذا الجامع فلم يلبث جماعة شيخنا السامعون لكلامه إلا وهم يسمعون صوت الصفع في رقبة ذلك الشيخ فقرّ وفرجاءته حتى خرجوا من الجامع ثم من البلد ولم نعلم أين ذهب ووقع للإمام العارف البهائي السندي صاحب الامام السهروردي أن برهميا جاء مجلسه وارتفع في الهواء فارتفع الشيخ حينئذ في الهواء ودار في جانب المجلس فأسلم البرهمي لعجزه عن ذلك فإنهم لا يقدرّون على الدوران في الهواء وإنما يرتفع الواحد في الهواء مستويا لا غير : وناظر عبد الله بن خفيف برهميا على حقيقة الاسلام ليطوى مع البرهمي أربعين يوما فشرعا فعجز البرهمي عن إكمال المدة وأكملها ابن خفيف على غاية من اللذة والقوة . ووقع له مع برهمي أيضا أنه ناظره على المسك تحت الماء مدة فمات البرهمي أثناءها وظهرت جيفته وبقي ابن خفيف حتى أكملها ثم ظهر اه : من الفتاوى الحديثة . وفيها أيضا :

«وسئل نفع الله به» هل من السحر ما يفعله أهل الخلق الذين في الطرقات ولهم فيها أشياء غريبة كقطع رأس الإنسان وإعادة ندهم له بعد قطعه وقبل إعادة فيجيبهم وجعل نحو دراهم من التراب وغير ذلك مما هو مشهور عنهم وكذا كتابة الحبة والقبول وإخراج الجن ونحو ذلك :

«فأجاب بقوله» هؤلاء في معنى السحرة إن لم يكونوا سحرة فلا تجوز لهم هذه الأفعال ولا يجوز لأحد أن يقف عليهم لأن في ذلك إغراء لهم على الاستمرار. في هذه المعاصي والقبائح وإفسادهم قطعي وفسادهم حقيقي فيجب على كل من قدر منعهم من ذلك ومنع الناس من الوقوف عليهم وإذا كان كثير من أئمتنا أفتوا بحرمة المرور بالزينة على أن أكثر أهلها مكرهون على التزين بخصوص الحرير ورأوا أن التفرج عليها فيه إغراء على فعلها وللحكام على الأمر بها فما ظنك بالفرجة على هؤلاء الكذبة المارقين والجهلة المفسدين .

وفي الموازية من كتب المالكية الذي يقطع الرجل أو يدخل السكين في جوف نفسه إن كان سحرا قتل وإلا عوقب . وسئل ابن أبي زيد من أئمتهم عن نحو ما في السؤال فقال إن لم يكن في أفعالهم تلك كفر فلا شيء عليهم وإنما هو خفة يد. وتعبه المرزاني فقال هذا خلاف ما اختاره شيخنا الإمام أنهم سحرة وأن الوقوف عليهم لا يجوز وهو يشبه ظاهر الرواية لابن عبد البر روى ابن نافع في المبسوط في امرأة أقرت أنها عقدت زوجها عن نفسها أو غيرها أنها تنكل ولا تقتل قال ولو سحر نفسه لم يقتل بذلك . قال شيخنا الإمام والأظهر أن فعل المرأة سحر وأن كل فعل ينشأ عنه حادث في أمر منفصل عن محل الفعل فإنه سحر . وعن ابن أبي زيد من يعرف الجن وعنده كتب فيها جلب الجن وأمرأته فيصرع المصروع ويأمر بزرع مردة الجن عن الصرعة ويحل من عقد عن امرأته ويكتب كتاب عطف الرجل على المرأة (١) ويزعم أنه يقتل الجن أفي هذا بأس إذا كان لا يؤذى أحدا وينهى برئنا أن لا يتعلم :

قلت هذا نحو مما ذكره شيخنا من عقد المرأة زوجها ، والصواب أن التقرب إلى الروحانيات وخدمة ملوك الجان من السحر وهو الذي أضل الحاكم العبيدي لعنه الله حتى ادعى الألوهية ولعبت به الشياطين حتى طلب المحال وهو مجبول على النقص وفعل أفاعيل من لا يؤمن بالآخرة . وعن ابن أبي زيد أيضا لا يجوز الجعل على إخراج الجان من الإنسان لأنه لا يعرف حقيقته ولا يوقف عليه ولا ينبغي لأهل الورع فعله ولا يغيرهم وكذا الجعل على حل المربوط والمسحور (وسئل) أيضا عن يكتب كتاب عطف لامرأة

(١) قال مؤلفه في النسخة المنقول منها في هذا الموضع وفي الموضع الذي شكلنا عليه بعد هذا بقليل : سقط رخليل في العبارة وهكذا رأيته في ثلاث نسخ ، والظاهر أنه من غلط الناسخ ، فالمرجو ممن وقف على نسخة مضبوطة أن يصلح ما هنا عليها وله الأجر والثواب .

أعرض عنها زوجها ليقبل عليها وتكنى شره (فأجاب) أما ما بين الزوجين فأرجو أن يكون حقيقياً يكتب القرآن وغيره مما لا يستنكر ولا يشترط (١) في جعله .

قلت : وهذا خلاف ما تقدم له إلا أن يقال إن هذا بالرق الظاهرة الحسن كرق أبي سعيد الخدري رضي الله عنه سيد الحى الملدوغ بالفاتحة اهـ . ومذهبنا في ذلك أن كل عزيمة مقروءة أو مكتوبة إن كان فيها اسم لا يعرف معناه فهي محرمة الكتابة والقراءة سواء في ذلك المصروع وغيره ، وإن كانت العزيمة أو الرقية مشتملة على أسماء الله تعالى وآياته والإقسام به وبأنبيائه وملائكته جازت قراءتها على المصروع وغيره وكتابتها كذلك وما عدا ذلك من التبخيرات والتدخينات ونحوهما ما اعتاده السحرة الفجرة فالحرام الصرف بل الكبيرة بل الكفر بتفصيله المشهور عندنا ومطلقاً عند مالك وغيره اهـ . وفي فتاوى شيخنا العلامة عبد الرحمن المشهور .

[مسألة ٥] خوارق العادة على أربعة أقسام : المعجزة المقرونة بدعوى النبوة المعجوز عن معارضتها الحاصلة بغير اكتساب وتعلم ، والكرامة وهي ما تظهر على يد كامل المتابعة لنبه من غير تعلم ومباشرة أعمال مخصوصة . وتنقسم إلى ما هو إرهابي وهو ما يظهر على يد النبي قبل دعوى النبوة وما هو معونة وهو ما يظهر على يد المؤمن الذي لم يفسق ولم يغير به ، والاستدراج وهو ما يظهر على يد الفاسق المغتر ، والسحر وهو ما يحصل بتعلم ومباشرة سبب على يد فاسق أو كافر كالشعوذة وهي خفة اليد بالأعمال وحمل الحيات والمدغها له واللعب بالنار من غير تأثير والطلاسم والتعزيات المحرمة واستخدام الجن وغير ذلك اهـ المقصود نقله منها فافهم جعله استخدام الجن من أقسام السحر الذي قيل بكفر صاحبه ثم قال أعنى ابن حجر بعد أسطر ومن صرح بتحريم الرقية بالاسم الأعجمي الذي لا يعرف معناه ابن رشد المالكي والعز بن عبد السلام الشافعي وجماعة من أئمتنا وغيرهم قيل وعن ابن المسيب رحمه الله تعالى ما يقتضي الجواز لقوله صلى الله عليه وسلم «من استطاع منكم أن ينفع أخاه فلينفعه» اهـ ولا دليل فيه لأنه لم يقل لهم ذلك إلا بعد أن سألوهم أن عندهم رقية يرقون بها فقال لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم اعرضوا على رقاكم فعرضوها عليه فقال صلى الله عليه وسلم لا بأس ثم قال من استطاع منكم الخ فلم يقل ذلك إلا بعد أن عرف رقاها وأنه لا محذور فيها . وذكر بعض أئمة المالكية أن من أمر الغير بعمل السحر لا يقتل بالأمر بل يؤدب أدباً شديداً كما في المدونة . وسئل بعضهم عن رجل صالح يكتب للحمى ويرقى ويعمل النشرة ويعالج أصحاب الصرع والجنون

(١) بياض في الاصل بين قوله ولا يشترط وقوله في جعله .

بأسماء الله تعالى والخواتم والعزائم وينتفع بذلك كله من عمله ولا يأخذ على ذلك الأجور فهل له بذلك أجر (فأجاب) أما السكتب للحمى والرقى وعمل النشرة بالقرآن والمعروف من ذكر الله تعالى فلا بأس به . وأما معالجة المصروع بالخنون بالخواتم والعزائم ففعل المبطلين فإنه من المنكر والباطل الذى لا يفعله ولا يشتغل به من فيه خير ودين ، فان كان هذا الرجل جاهلا بما عليه فى هذا فينبغى أن ينهى عنه ويبصر فيما عليه فيه حتى لا يعود إلى الاشتغال به اه . وقال فى موضع آخر منها فى أثناء جواب له على حكم تعلم الرمل وتعليمه وأنهما حرامان شديدا التحريم وكذا فعاه إلى أن قال : فعلم أن ادعاء معرفة مايسره الناس أو ينظرون عليه أو ما يقع من غلاء الأسعار ورخصها ونزول المطر ووقوع القتل والقتل وغير ذلك من المغيبات فيه إبطال لدلائل النبوة وتكذيب للقرآن العزيز ، وفى الحديث المشهور من « صدق كاهنا أوعرافا ، وفى بعضها : أو متجا فقد كفر بما أنزل على محمد صلى الله عليه وسلم » اه المقصود من الفتاوى .

قلت : ولو رجعوا إلى الطب النبوى المتلقى من الحضرة المحمدية عن الحضرة الأحديدة فيما يعترهم من الأمراض الروحية والقلبية والجسمية لفازوا بالشفاءين ونالوا اكلا الحسنين قال الشيخ ابن حجر فى كتابه « ظرف الفوائد وطارف العوائد » .

قلت : علاجه صلى الله عليه وسلم للمرض إما بأدوية إلهية روحانية أو بأدوية طبيعية أو بمركب منهما . فمن الأول القرآن إذ لم ينزل من السماء شفاء قط أعم ولا أنفع فى إزالة الداء منه قال تعالى (ونزل من القرآن ما هو شفاء ورحمة للمؤمنين) ومن ثم قال الفخر الرازى ليست من للتبويض بل للجنس أى ونزل من هذا الجنس الذى هو القرآن شفاء من الأمراض الروحانية والجسمانية « أما الأول » فلأنه إما فى الاعتقاد وأشدّه فسادا الاعتقادات الفاسدة فى الإلهيات والنبوات والمعاد والقضاء والقدر والقرآن مشتمل على أعظم إيضاح للحق فى هذه المطالب كلها وإما فى الأخلاق والقرآن مشتمل على حسنّها وقبيحها وما فيها من المنافع والمفاسد مما لا يعرف إلا منه « وأما الثانى » فلأن التبرك بقراءته ينفع كثيرا من الأمراض وروى أنه صلى الله عليه وسلم قال « من لم يستشف بالقرآن فلا شفاه الله » وعن الأستاذ أبى القاسم القشيرى رحمه الله تعالى أنه مرض له ولد فتأثر له كثيرا فرأى النبى صلى الله عليه وسلم فى النوم فشكى ذلك فقال له أين أنت من آيات الشفاء ؟ فانتبه وفكر فيها فإذا هى فى ست مواضع وهى مشهورة فكتبها ومحّاها وسقاها أولده

خشى وكأنما نشط من عقال ، وكان صلى الله عليه وسلم يقول في بعض أدعيته « وأن تجعل القرآن العظيم ربيع قلبي وشفاء صدري » أى فيكون له بمنزلة الذى يستأصل الداء ويبعد البدن إلى صحته واعتداله ، وأخرج ابن ماجه أنه صلى الله عليه وسلم قال « خير الدواء القرآن » وها هنا أمر ينبغى أن يتطأن له وهو أن القرآن والأذكار والأدعية التى يستشفى بها ويرقى بها هى فى نفسها شافية ولكن الشفاء بها متوقف على قبول المحل وقوة همة الفاعل فتخلف الشفاء إما لضعف همة أو لعدم قبول المحل المنفعل أو لمانع قوى فيه يمنع أن ينجع فيه الدواء كما أن ذلك فى الأدوية والأدواء الحسية إذ الطبيعة إذا أخذت الدواء بقبول تام كان انتفاعها به بحسب قبولها وكذلك القلب إذا أخذ الدواء النافع من القرآن ونحوه بقبول تام وكانت نفسه فعالة وهمة مؤثرة أثر ذلك فى إزالة الداء ونظير ذلك الداء فإنه من أقوى الأسباب فى دفع المكروه وحصول المطلوب إذ هو عدو البلاء به يدافعه ويعالجه ويمنع نزوله ويرفعه ويخفضه إذا نزل وهو سلاح المؤمن ومع ذلك قد تتخلف الاجابة عنه لضعف فى نفسه لكونه دعا بمعصية أو لضعف القلب وعدم إقباله على الله تعالى وجميعته عليه وقت الدعاء أو لوجود مانع الاجابة من أكل الحرام والظلم وورين المعصية على القلب واستيلاء الغفلة والسهو واللهو عليه ومن ثم ورد عند الحاكم أنه صلى الله عليه وسلم قال « واعلموا أن الله لا يقبل دعاء من قلب غافل لاه » ودليل الرقى بالمعوذات وغيرها من أسماء الله تعالى « أنه صلى الله عليه وسلم » كما رواه البخارى « كان ينفث على نفسه فى مرض موته بالمعوذات وهى الفلق والناس والإخلاص » ففيه تغليب أو الفلق والناس ، ومعوذات القرآن نحو (قل رب أعوذ بك من همزات الشياطين وأعوذ بك رب أن يحضرون) وخبر « أنه صلى الله عليه وسلم كان يكره عشر خصال منها الرقى إلا بالمعوذات » فهو ضعيف أو منسوخ بالإذن بالرقية بالفاتحة وخبر الترمذى وحسنه « كان صلى الله عليه وسلم يتعوذ من الجن والعين الإنسان حتى نزلت المعوذات فأخذ بها وترك ما سواها » لا يدل على منع التعوذ بغيرها بل على الأولوية لاسيما مع ثبوت التعوذ بهما وإنما أثرهما لاشتغالهما على جوامع الاستعاذة من كل مكروه جملة وتفصيلا ، وقد أجمع العلماء على جواز الرقى عند اجتماع ثلاثة شروط أن يكون بكلام الله تعالى أو بأسمائه وصفاته وباللسان العربى أو بما يعرف معناه من غيره وأن يعتقد أن الرقى لا تأثير لها إلا بتقدير الله تعالى ، وروى مسلم من حديث عوف بن مالك رضى الله عنه « كنا نرقى فى الجاهلية فقلنا يا رسول الله كيف ترى فى ذلك فقال اعرضوا

على رقاكم لأبأس بالرقى إذا لم يكن فيه شرك» وروى أيضا «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الرقى فجاء آل عمرو بن حزم فقالوا يا رسول الله إنه كانت عندنا رقية نرقى بها من العقرب قال فعرضوا عليه وقال ما أرى بأسا من استطاع أن ينفع أخاه فلينفع» وليس فيه دلالة لمن زعم أنه يؤخذ منه أن كل ما جربت منفعته جازت الرقية به وإن لم يعرف معناه لما دل عليه حديث عوف الذي قبله أنه مهما كان من الرقى مؤد إلى شرك يمنع وما لا يعقل معناه لا يؤمن أن يؤدي إلى ذلك فنع احتياطا كما دل عليه قول الشافعي رضى الله عنه وقد سأله جمع عن الرقية لأبأس أن يرقى بكتاب الله وبما يعرف من ذكر الله تعالى اهـ.

وقول جمع لا تجوز الرقية إلا من العين واللدغة لحديث به مردود بأن معنى الحصر فيه أنهما أصل لكل ما يحتاج للرقية. فالأول يلحق به نحو الخبل والمس لا شتر اكهما في أن كلا ينشأ عن أحوال شيطانية من إنس أو جن، والثاني يلحق به كل ما يعرض للبدن من قرح ونحوه من المواد السمية، على أنه جاء في خبر لأبي داود ضم الدم والعين إلى اللدغة وفي حديث لمسلم «رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في الرقى من العين والحمة والنملة» وفي رواية «والأذن» وفي رواية لأبي داود عن الشفاء بنت عبد الله رضى الله عنها أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال «ألا تعلمين هذه يعني حفصة رقية النملة»، والنملة قروح تخرج إلى الجنب وغيره من الجسد، وقول قوم المنهى عنه من الرقى ما كان قبل وقوع البلاء والمأذون فيه ما كان بعده مردود أيضا بأنه ثبت في الأحاديث الرقية قبل وقوع البلاء كما يأتي، ولا خلاف في مشروعية الفرع إلى الله تعالى واللجوء إليه سبحانه وتعالى في كل ما وقع وما يتوقع، وصح عند الحاكم خبر «إن الرقى والتأثم والتولة شرك» والتأثم جمع تيممة وهي خرزة أو قلادة تعلق على الإنسان كانت الجاهلية يعتقدون أنها تدفع الآفات وهو محمل الحديث المذكور والتولة بفوقية مكسورة وواو مفتوحة ولأم مخففة ما يجلب به محبة الزوج والغالب أنه يكون من السحر وعد ذلك شركا لأنهم أردوا به دفع المضار وجاب المنافع من عند غير الله ولا يدخل في ذلك ما كان بأسماء الله تعالى وكلامه، وقال بعضهم المنهى عنه من الرقى ما يستعمله نحو المعزم مما يدعى تسخير الجن له فيأتى بأمور مشبهة مركبة من حق وباطل لأنه يجمع إلى ذكر الله تعالى وأسمائه ما يشوبه من ذكر الشياطين والاستعانة بهم والتعوذ بمردتهم، على أنه من المحال العادى الذى شهدت له التجربة ودلت عليه أحوال تلك الأفعال القبيحة الشنيعة أن الشياطين

لا يطيعون إلا من أفسدوا عليه دينه لأن هذا هو غاية مطلوبهم ومرغوبهم ولا يقنعون إلا بأقصى غايات الفساد وهو الكفر بالسجود لهم ونحوه فإن الاستخدام لهم يؤدي إلى الخروج عن الدين والعياذ بالله تعالى، ولقد أخبرني بعض الناس عن شخص بمصر له أمة عظيمة ويجتمع عليه كثيرون ويعتقدون فيه أنه دخل عليه خلوته يوما وهو لا يشعر فرآه مشغولا بأوراد وهو في غاية الجد والاجتهاد فحبس ذلك الداخل قال فيينا هو في قراءة ما هو فيه وإذا قد سجد للشرق ثم اجتهد وأطال ثم سجد للغرب ثم اجتهد في قراءة ذلك وأطال ثم سجد للجنوب ثم للشمال وكان يكشف فراشه في حال اجتهداه فأرى تحته ورقا مقصصا على كيفية الدنانير فلما فعل تلك الكفريات القبيحة انقلب ذلك الورق دنانير ذهباً، فتأمل واعتبر لتعلم أن الشياطين لا يخدمون أحدا إلا إن خرج لهم عن دينه على أنهم يسخرون بكثيرين حتى يخرجوا لهم عن دينهم ثم لا يطيعونهم بل ربما آذوهم وهذا شأن أولئك السحرة الكفرة الفجرة قطع الله قادتهم واستأصل شأفتهم بمنه وكرمه آمين، ويقال إن الحية لعداوتها للإنسان بالطبع تصادق الشياطين لكونهم أعداء بني آدم فإذا عزم على الحية بأسماء الشياطين أجابت وخرجت من مكانها وكذلك اللديغ إذا رقى بتلك الأسماء سالت سمومها من بدن الإنسان فلذلك منع من الرقى بغير ذكر الله وأسمائه وبغير اللسان العربي الذي لا يعرف معناه لما مر أنه يحتمل الشرك، قيل وعلى كراهة الرقى بغير أسماء الله تعالى علماء الأمة وقال القرطبي الرقية ما كان عليه الجاهلية مما لا يعرف معناه حرام لأنه شرك أو يؤدي إليه وبما هو من أسماء الله تعالى وصفاته جائز بل مستحب إن كان مأثورا وأسماء غير الله تعالى من ملك أو صالح أو معظم لمخاوق كالعرش تركه أولى إلا أن يتضمن الرقى باسمه تعظيمه فيجتنب وروى ابن وهب عن مالك رضى الله عنه كراهة الرقية بالحديدة والملح وعقد الخيط والذي يكتب خاتم سليمان وقال ذلك لم يكن من أمر الناس القديم اهـ.

وقال سيدى الحبيب العارف بالله محمد بن عبد الله بن شيخ العيدروس نفعا الله به في كتابه إيضاح أسرار علوم المقربين: وأما هذه الخوارق التي تشبه بالكرامات وتصدر عن أقوام لم يؤنس منهم شيء من أخلاق الصالحين وشأن أربابها الدعاوى والكلام المنكر الذي لم ينقل مثله عن الصالحين الأولين فهذه فتى ومحن وليس تدل على صلاح أربابها لأن هذه الخوارق لها أصول ترجع إليها يعرفها الخذاق وأهل الفهم فتارة تكون هذه الخوارق منسوبة إلى الشياطين كما هو معلوم من أحوال الكهنة فإنهم يوالون الشياطين ويستحضرون الجن والشياطين بأشياء تختص بالشياطين وتناسب طباعهم فتخبرهم الشياطين

بالمغيبات، وتارة تكون الخوارق مستندة إلى أصحاب السيمياء وهو علم منهى عنه شبهه بالسحر يتعاناه أقوام لادين لهم يجوعون أنفسهم ويهجرون الأشياء المباحة كاللحم ونحوه فيحصل لهم نوع كشف وتساط في هذا العالم فتنة وبلوى ابتلى الله بها عباده كما شاء فهذا النوع من الكشف والخوارق التي تشبه بكرامات الصالحين قد يظهر مثلها على أيدي الرهابين ومشركي الهند فلم يصبر لها اختصاص بالدين بل هذه أشياء نادرة تحصل بما تقدم ذكره وتارة تحصل لأقوام يجوعون أنفسهم في البيوت المظلمة لأن الإفراط في الجوع والتضييق على النفس يحد النفس ويجعلها فعالة نافذة في الأشياء وهذه الأمور وإن كانت مستغربة معجبة فليس لها تعلق بالدين عند الله ولا تنفع بل ربما ضرت لقوله عليه الصلاة والسلام «كل محدث بدعة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار» فالجوع الذي هو أقوى هذه الأسباب في هذه الكشوف والخوارق منهى عنه لقوله عليه الصلاة والسلام «كل عمل ليس عليه أمرنا فهو رد» وكذا قوله صلى الله عليه وسلم «إياكم والوصال إياكم والوصال إياكم» فكيف تلحق هذه الخوارق بالكرامات وإنما تحصل بأمور منهى عنها والكرامات إنما تجرى على أيدي الأخيار والصلحاء الذين يلازمون السنن ويكثرون من الأعمال الصالحة فهم محل قابل للمواهب الإلهية ويفعل الله ما يشاء ويثبت وعنده أم الكتاب فافهم الفرق بين القسمين ومن هنا قد تحير الناس في شأن هؤلاء الذين تظهر منهم الكشوفات وهم غير ملتزمين لقواعد الدين كالصلاة وطائفة قد أشكل عليهم أمرهم ولم يدروا على ماذا يحملون أمر هذه الكشوف حيث قد رأوا أربابها غير ملتزمين لقواعد الدين وطائفة من الناس قد اعتقدوا الولاية في كل من تظهر هذه الكشوف منه كائنا من كان وهم عوام زماننا وهذا خطأ إذ الكشوف كما قد بينا لك تظهر من الصديق والزنديق بالأسباب التي بينها لك وأسبابها خفية مختلفة كما تقدم، وقد أفسدت هذه الكشوفات والإخبار بالمغيبات التي تشبه كرامات الصالحين أحوال الناس في زماننا هذا والتهى الناس بها عن كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم والنظر في أعمال الصالحين المتقدمين اشتغالا بهذه الخرافات فلا تغتر أيها الأخ الصالح بهذه الخوارق ولا تخلد إلى أربابها فإن هذه الخوارق قد تصدر عن قوم خبيثاء يخذعون بها الناس ولقلة علم هؤلاء العوام المساكين يحسبون هذه الضلالات كرامات فيحسنون الظن في أربابها فيضلون بمتابعتهم وهم لا يشعرون ولكن التمييز بين كرامات الأولياء وما يصدر عن هؤلاء الخبيثاء الفتنين عسر جدا لا يكاد يتخلص منه وليس إلى معرفة ذلك سبيل إلا أن تعتبر حال الإنسان الذي تصدر عنه هذه الأفعال الخارقة من سدادا

أفعاله وحسن تدينه وحميد طرائقه فإتكاد تلتبس عليك إذا كرامات الأخيار وقتن الأشرار وهذا علم دقيق فتنبه له تنتفع إن شاء الله تعالى اه ما من الكتاب المذكور :

ومن جملة أحوالهم القبيحة وأمورهم التي تؤول بصاحبها إلى العار والنار والفضيحة أمرهم لمن يأتي إليهم يشتكى مرضا ونحوه بالفداء وهو التقرب بذبح رأس غنم للجن الخدمة وبعضهم يشترط عليه أن يكون المذبح بصفة مخصوصة ككونه أسود أو ذكرا وبعضهم يشترط عدم تسمية الله تعالى عند الذبح وبعضهم يشترط أن يرى بعض من اللحم على أركان الدار أو المزرعة مثلا للجن وهو يأخذ بعضا وغير ذلك مما يمجج الطبع وينكره الشرع قال في التحفة : ومن ذبح تقربا لله تعالى لدفع شر الجن عنه لم يحرم أو بقصد حرم وكذا في الذبح للكعبة أو قدوم السلطان اه . وفي المغنى : وتحرم الذبيحة إذا ذبحت تقربا إلى السلطان أو غيره لما مر فإن قصد الاستبشار بقدمه فلا بأس كذبح العقيدة لولادة المولود اه . والحاصل أنه إن قصد الذبح لهم بلا قصد تعظيم ولا عبادة حرم وحرمت الذبيحة وإن قصد مع ذلك تعظيمهم والعبادة كفر والعياذ بالله تعالى ، وقد تكلم أبو مخرمة على هذا المبحث وفصل تفصيلا حسنا ، وحاصله أن الذبح المذكور على ثلاثة أنواع الأول أن يقصد به التقرب إلى ربه ولم يشرك معه أحدا من الخلق بل طمعا في رضاه وهذا حسن لا بأس به . الثاني أن يقصد به التقرب لغير الله تعالى كما يتقرب إليه معظما له كتعظيم الله تعالى كالذبح بتقدير كونه شيئا يتقرب إليه ويعول في زوال نحو المرض عليه وهذا كفر والذبيحة ميتة . والثالث أن لا يقصد هذا ولا هذا بل يذبحه معتقدا أن الذبح مزيل لنحو المرض من غير اعتقاد أمر آخر فهذا ليس بكفر ولا حرام والذبيحة ميتة اه والذي يظهر من حال هؤلاء أنه متردد بين القسمين الأخيرين كما عرف بالاستقراء من أحوالهم فنعوذ بالله من الخذلان ومن الأمور التي تسخط الرحمن وترضى الشيطان . وأما ترك التسمية فالذى صرح به أثمنا الشافعية أنه إن تركها عمدا كره أو نسيانا فلا ، وقال أبو حنيفة إن تركها عمدا لم يحل . وأما قوله تعالى (ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه) فالمراد به ما ذكر عليه اسم الصنم . وأما التشريك فيها بين اسم الله وغيره ، فإن قصد بالغير التبرك فلا بأس وإلا فيحرم ذلك وتحل الذبيحة هذا حاصل ما ذكره اه .

فظهر من جميع ما أوردناه ونقنأه من الآيات والأحاديث وكلام الأئمة الأعلام

أساطين الملة والإسلام ومصابيح الهدى فى الظلام قبح أفعال هؤلاء الطغام والطائفة اللثام وما ارتكبه من الفواحش العظام التى تغضب الرب والتى هى إلى الكفر أقرب، فيجب على العلماء تنبيههم وتعليم جاهلهم وعلى ولاة الأمر زجرهم وتأديبهم بما يليق بهم إن لم ينزجروا، وإذا كان الآتى والخاص إليهم الغير المصدق لهم بما يقولون لم تقبل له صلاة أربعين ليلة وتحجب عنه التوبة أربعين ليلة أيضا والمصدق لهم يكفر كما صرحت به الأحاديث التى أوردناها فما بالك بحال المؤتى إليهم نسأل الله العافية والسلامة مع ما ينجر إلى ذلك من جمع بعضهم الرجال والنساء الأجانب بمحل واحد مع الاختلاط ويفعل لهم الشرح (١) المعروف عند أهل الجهة وفى ذلك من الفساد والإفساد مالا يخفى وغير ذلك من المنكرات العظام التى ظهرت واستحكمت بسببهم كترك الجائنين إليهم التحاكم إلى حاكم الشرع الشريف بسببهم عند التنازع فإنه إذا جاءهم من سرق منه شئ وسألهم عنه قالوا له سرقة فلان أو فلانة رجاء بالغيب فيجئ الشخص المسروق منه إلى الذى عينوه له بأنه السارق فيقول له أنت سرقت منى كذا وكذا فينكر ذلك فيقول قد قال لى فلان أنت السارق ولا أعرف مالى إلا عندك أو معك ويلازمه على ذلك فيطلبه المتهم إلى الترافع إلى حاكم الشرع فيأبى اعتماداً على مقالة صاحب الجن أن مالك مع فلان وربما جادل صاحب الجن المذكور على مقالته تلك ويقول للمتهم اطرح من كذا وكذا على سبيل القمار (٢) المنهى عنه شرعاً القدر من الدراهم كثير يعجز عنه المتهم المذكور تعجزاً له وتخويفاً وينجر الأمر بعد ذلك إلى الولاة الظلمة فيأخذون من المسروق منه والمتهم على تحقيق ما تنازعا فيه مالا ظلماً وقد يكون المأخوذ منهما أكثر من المال المتنازع فيه وهم السبب فى ذلك (قاتلهم الله أنى يؤفكون) فانظر كيف آل الأمر بسببهم إلى إثارة الفتن وتغيير أحكام الله ورسوله ومنازعة الشرع الشريف فأعرضوا عن تحكيم السنة والكتاب ورجعوا إلى مقالة مدع مفتر كذاب وقد قال تعالى (فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا فى أنفسهم حرجاً مما قضيت ويسلموا تسليماً) وقال تعالى (إن تنازعتم فى شئ فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلاً) فإننا لله وإننا إليه راجعون ولا حول ولا قوة إلا بالله العلى العظيم. ومن

(١) الشرح بالدارجة الحضرمية: نوع من الطرب اه مصححه .

(٢) كذا، ولعله المراهن اه مصححه .

العجب إن ظهور أكثر هؤلاء الطوائف ورواج درهمهم الزائف وانتشار فتنهم العمياء ظلمتهم الدهما ببلدنا تريم المحروسة التي هي موضع أولياء الله تعالى الأتقياء وأحبابه السادة الأصفياء وموطن حاملي العلم الشريف ومحط رجاله ومرتع أبطاله وفرسان ميدانه يوم رهاهنا فإنا لله وإنا إليه راجعون، ولعمري إن لم يردع هؤلاء الطغام ولم يزجروا عن تعاطي هذه الأمور العظام ولم يمنع عن إتيانهم العوام ليوشكن أن تنحل عقائد كثير من المؤمنين ويتضعضع إيمان بشر عظيم من الموحدين، وهذا والله هو الخطب الجسيم والداء الوخيم وبغية الشيطان الرجيم، فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم والأمر في ذلك متوجه على العلماء بالتنبيه والتبايع وعلى الولاة بالتأديب والتفريع قال الله تعالى (واتقوا فتنة لا تصيبين الذين ظلموا منكم خاصة واعلموا أن الله شديد العقاب).

ثم بعد تسطيرى لهذه الرسالة وفراغى من هذه العجالة وقفت على كلام مناسب لما نحن فيه للشيخ الإمام المحقق محمد بن عمر بن عبد الله باجمال في كتابه مقال الناصحين أردت أن أختتمها به قال رحمه الله تعالى ونفعنا به ويتأكد على كل مؤمن أن يذهب بقلبه إلى الله تعالى وينزل حوائجه عليه ويكون همه واقفا عليه فيرجع إليه فيما يطلب ويرغب إليه فيما يحب فيتداوى بالمرهم ويرقى العلة بما ورد من التعويذات والرقى والتأثم ويجنب المجهول وغير المأثور من العزائم ويثبأ حينئذ من الحول والقوة وينتظر الشفاء ممن له الخلق والأمر وقد عمت الفتنة في هذه الجهة بركون المريض إلى أهل الباطل والضلال الناطقين بالكذب والحال ممن يزعم المعرفة بالتكهن والسحر والتنجم وخبر الجن والشياطين وهذا كله محظور محرم لا يلتفت إليه إلا من فقد من الله الهدى والنور وتركه في الظلمات يدور وقد يضرب الواحد منهم المصروع أو يؤذيه زعما منه بأنه لا يتألم به ولا يحس به وهذا زعم باطل بل يتألم المصروع بما يؤذيه ويعود أثره على جسده فيجب الزجر عن ذلك ويحرم إيذاؤه بكل ما يؤذيه فافهم اه والركون إلى مثل هذه الضلالات يضعف نور الإيمان ويسخط الرحمن ويضحك الشيطان فيجب على المؤمن زجر أهله ومن يقدر عليه عن ذلك فقد أغلظ أئمة السلف القول في ذلك فافهم في الحديث «من أتى كاهنا أو ساحرا أو صديق منجما فأثا برىء منه» وفي رواية «فقد كذب بمحمد صلى الله عليه وسلم».

وأعلم أن طلب الشفاء والدواء بما أذن الله سبحانه وتعالى فيه من الرقى والتعويذات المأثورة والأدوية المشهورة طريقة السلف فعلى المريض التمسك بذلك وإن طال مرضه

ويحذر من الخروج إلى حيرة الظالمين ، فالمصابرة على الحق تحصل لك العمل الصالح والخاتمة الحسنى واليوم قد انعكس الحال في هذه الجهة وعمت أفعال أهل الضلال اه كلامه نفع الله به وهو مؤيد لما ذكرناه وشاهد قوى لما سطرناه ، فالحمد لله على ذلك . وفي هذا القدر كفاية لمن أراد مجرد الدلالة وسبقت له من الله العناية وهداية للمستبصر ومقنع للمتذكر وما يتذكر إلا من ينبب (والحمد لله الذى هدانا لهذا وما كنا لنهتدى اولا أن هدانا الله) وصلى على سيدنا محمد أفضل خلقه وأكمل خليقته وآله وصحبه وسلم . كان الفراغ من تبييضها ورقها يوم السبت فاتحة شهر ربيع الأول سنة ١٣٢٨ ثمان وعشرون وثلاثمائة وألف .

وسئل رضى الله تعالى عنه عن شخص ادعى أنه شريف سيد علوى وأنه ينسب مثلاً إلى فلان بن فلان الذى نسبته مثبت في شجرة السادة العلويين فهل يكفي إثباته في الشجرة المذكورة وتثبت بذلك الحججة الشرعية لدى الحاكم والشاهد وتصحح أن تكون مستنداً له بالحكم بالإرث ونحوه أم لا ؟

فأجاب بقوله إن النسب كغيره من العلوم يعتمد فيه على كتبه الصحيحة ونصوص أهله الصريحة . قال الشيخ العلامة محمد بن أبى بكر الأشعر اليمنى تلميذ الشيخ أبى حنبل المسكى فى فتاويه ومتى نص على النسب إمام معتبر أو عالم مطلع متقن لفن الأنساب أو وجد فى تصنيف اعتنى فيه صاحبه بحفظ النسب واشتهر بكونه ذا علم بذلك مع الديانة والورع الحاجز عن التكلم بلا علم والخطب بلا ضوء ولم يقع فى ذلك طعن من معتبر أفاد القاضى ذلك أما علماً ضرورياً أو نظرياً أو ظناً غالباً بحيث يجوز له الاستناد إليه والحكم فيه بعلمه بناء على جوازه فى غير عقوبة لله تعالى كما هو الأصح وحينئذ فلا حاجة إلى يمين المدعى وبرهان ذلك ما نقله الزركشى عن الأستاذ أبى إسحاق الاسفرائينى من الاجماع على جواز النقل من الكتب المعتمدة ولا يشترط اتصال السند إلى مصنفها اه . فافهم قوله أو وجد الخ تجده نصاً صريحاً . وفى التحفة :

(تنبيه) ما أفهمه كلامه من جواز النقل من الكتب المعتمدة ونسبة ما فيها لمؤلفيها مجمع عليه وإن لم يتصل سند الناقل بمؤلفيها نعم النقل من نسخة كتاب لا يجوز إلا إن وثق بصحتها أو تعددت تعدداً يغلب على الظن صحتها اه . وقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام وقد اعتمد الناس على الكتب فى اللغة والنحو والطب وسائر العلوم لحصول الثقة بها

وبعد التدليس فيها ومن اعتقد أن الناس في ذلك انفقوا على الخطأ فهو أولى بالخطأ منهم ولولا جواز الاعتماد على تلك الكتب لنعطلت كثير من المصالح المتعلقة بالطب والنحو والعربية وقد رجع الشرع إلى قولهم في صور كثيرة وليست كتبهم مأخوذة إلا عن قوم كفار ولكن لما بعد التدليس فيها اعتمد عليها كما يعتمد في اللغة على أشعار العرب وهم كفار لعدم التدليس اهـ .

وأما خصوص نسب سادتنا آل أبي علوى الأشراف الحسينيين السنيين فإن نسبهم في غاية الوضوح والاشتهار كالشمس في رابعة النهار ولم يزل محفوظ الأصول والفصول يلقاه الأبناء والأحفاد عن الآباء والأجداد بالتواتر واللاء تفاضة والسماع المقبول وقد صرح العلماء أن تواتر الكتب كتواتر الخبر فتفيد ما يفيد الخبر المتواتر ومن صرح بذلك الشيخ ابن حجر في فتاويه والشيخ عبدون بن قطنبة وقد اعتنى به : أى النسب المذكور كثير من الأئمة المطلعين والثققات الورعين وألقوا فيه مؤلفات كثيرة موجودة مشهورة وأول من صنف فيه الشيخ الامام شمس الدين على بن أبي بكر السكران ابن الشيخ القطب عبد الرحمن السقاف كتابه المسمى «بالجواهر السنية في نسبة العترة الحسينية» ثم تلاه العلامة على بن أحمد بن حسن باجيهان باعلوى فألف فيه مؤلفاً منشوراً في غاية الاتقان وآخر منظوماً رجزاً فجزاه الله أحسن الإحسان ، ثم تابعه الفقيه العلامة أحمد بن الحسين بن الفقيه محمد باعلوى ونهض بتجديد ذلك الشيخ العارف بالله تعالى عبد الله بن شيخ العيدروس وبعدهما الشيخ العارف بالله تعالى عبد الله بن أحمد العيدروس . واقتفاه السيد العلامة عبد الرحمن بن محمد العيدروس الملقب بالسقاف وتلاه السيد الفاضل عبد الله بن عبد الرحمن الحبشى ثم الامام العارف عبد الله بن أحمد بلفقيه ثم جاء بعد هؤلاء كلهم ابنه السيد العلامة المتقن في جميع العلوم المنطوق منها والمفهوم بل اتفق أهل عصره على أنه أجمع للعلوم من غيره الحبيب عبد الرحمن (١) بن عبد الله بن أحمد بلفقيه الذى يقول فيه القطب الحداد ما في الأكوان مثل عبد الرحمن وناهيك بها شهادة من هذا القطب المجمع على

(١) يظهر أن صاحب الفتاوى رحمه الله لم يلتزم هنا لا الاستقصاء ولا الترتيب في ذكر من ألقوا وكتبوا في هذا النسب المذكور فإن من بينهم الامام العلامة على بن زين العابدين بن عبد الله بن شيخ العيدروس والسيد علوى بن أحمد بن عبد الله بن عبد الرحمن مولى عبيد وهما من أهل القرن الحادى عشر ومن المتأخرين الحبيب الإمام عبد الله بن حسين بن طاهر ومن المتقدمين أيضاً من غير العلويين للشيخ العلامة عبد الله أحمد بالكثير الشهير بالمكى الحضرمى الأصل تلميذ سيدنا العيدروس الأكبر اهـ مصححه .

جلالته وإمامته وثبته فجمع هذه الكتب المؤلفة وهذبها وجمع ما قدر عليه من نسخها الصحيحة ونخص منها مؤلفا جامعاً محيطاً بالأصول والفروع وألحق ما زاده من فروع مشاهد ومسموع بعد حصول العلم به من طريقه الشرعية علماً ضرورياً أو نظرياً أو ظناً غالباً في تأصيل ذلك وتفصيله وتحريره وتحقيقه وسماه اتحاف بنى علوى بتحقيق نسبهم النبوى وغالب جوابى هذا مستمد منه قال فيه أيضاً: ونقلت من خط سيدنا الفقيه العلامة أبى بكر بن حسين بن محمد بافقيه التريمى ما ملخصه :

سئل الفقيه العلامة على بن عمر العرشانى النبى هل يجوز اعتماد القاضى والشاهد والمفتى على كتب الشجرة فى نسب السادة المحررة المعتبرة إذا كان من صنفها من الثقات المطلعين أم لا ؟

فأجاب : نعم يجوز للحاكم الحكم بما فيها وللمفتى أن يعتمد عليها إذا حصل بها العلم وكذلك للشاهد أن يشهد بما فيها إذا حصل له بذلك الجزم من غير أن يسند ذلك إليها كالاستفاضة لأن الاحالة تقتضى ضعف الجزم الذى هو مناط الشهادة . وقال أيضاً فيه : ووجدت بخط الفقيه العلامة عبد الله بن أبى بكر الخطيب قاضى تريم ما ملخصه :

سئل السيد الفقيه العلامة الولى أبو بكر بن محمد بافقيه العلوى القيدونى هل يجوز الاعتماد فى الأحكام الشرعية على كتب النسب فى شجرة السادة آل باعلوى كالذى ألفه الشيخ العلامة العارف بالله تعالى عبد الله بن شيخ العيدروس فإننا نرى السادة عندنا بتريم كالحج عيين على جواز ذلك وصحته .

فأجاب بقوله : نعم يجوز الاعتماد على ذلك لأن المؤلف المذكور من الأئمة الثقات لا ينقل بالجزم إلا عن دليل وعلم ومؤلفه المذكور معتبر مشهور . وقد سئل عن ذلك الفقيه العلامة على بن عمر العرشانى والفقيه المحقق أبو الفتح الحسين المزجد فأجابا بمثل ما أجبتم ثم ذكر ما قاله الفقيه جمال الدين الأشعر كما تقدم ذكره اهـ . وصحح على جوابه هذا جماعة كالفقيه عبد الله بن أحمد بازرة والفقيه محمد بن سليمان باحويرث والفقيه محمد ابن على بابجير الدوعنى والفقيه أبى بكر بن أحمد بالعفيف والفقيه محمد بن عبد الله باعلى الهجرانيين والفقيه عبد الله بن أبى بكر الخطيب المذكور .

ثم ذكر مكاتبات كثيرة من علماء محققين وأولياء عارفين كتبهم وجوابات بعضها أيضاً مؤيدة لما ذكروا شاهدة لما سطر ثم اعتنى بجمع جميع ما ذكر وتحريره وتنقيحه

وتلخيصه وتخليص ذهبه من إبريزه سيدنا الإمام العلامة وشيخنا الهمام الفهامة مفتي العصر وفريد الدهر الحبيب عبد الرحمن بن محمد بن حسين بن عمر المشهور فاعتنى بخدمة الشجرة المذكورة خدمة تامة ونفع الله به بسبب ذلك منفعة عامة فكان رحمه الله تعالى في حياته هو المرجع في ضبط ذلك وتحرير وحفظ ما هنا لك ، ثم صنف في ذلك كتابا سماه شمس ، الظهيره الضاحية المنيرة في نسب وسلسلة أهل البيت النبوى والسر المطفوى من بنى عاوى أجاد فيه كل الإجادة ولخص في آخره كتاب الاتحاد للسيد عبد الرحمن بن عبد الله بلفقيه المذكور آنفا قال فيه بعد التلخيص المذكور .

قلت : ولم يزل الاعتناء والاجتهاد من الأشراف بعد هذا الامام أعنى السيد عبد الرحمن بلفقيه المذكور في تصحيح هذه الشجرة وكتب من وجد وقرط من قرط فأولهم تلميذه السيد العلامة على بن شيخ بن شهاب الدين اجتهد فيه إلى الغاية وسار برجله [وسقط هنا كلام من النسخة لعله] إلى أما كن بعيدة لأجل الضبط والتصحيح ثم الحبيب الولي عبد الله بن حسين بن طاهر وكتب منها نسخة والحبيب عبد الله بن عمر بن يحيى وصحح بعدهما شيخنا الفقيه علي بن عبد الله بن حسين بن شهاب الدين كتب منها نسخا وقام بعدهم أخونا النبيه اللطيف عمر بن عبد الرحمن بن شهاب وكتب نسخا وضبط أكثر ممن تقدم ثم اقتفيت أنا آثار من تقدمني وصححت وضبطت وسألت الواقدين وكتبت نسختين واحدة منهما مطولة [ولخصت هذه الورقات لتكون كالديباجة والفهرس للشجرة الأصلية ليعلم بها الأنساب والأماكن واعتنى بها بعض أهل عصرى وابنى المبرور على فالحمد لله على ذلك اه ما نقلته من كلام شيخنا عبد الرحمن المذكور . ومن أراد الزيادة على ذلك فعليه بكتاب شيخنا عبد الرحمن المذكور ، والله أعلم بالصواب .

هذا ما تيسر رقه مما جمع من فتاوى الإمام العلامة الخقق الفقيه الشيخ أبى بكر ابن أحمد بن عبد الله الخطيب التريمى الحضرمى الأنصارى رحمه الله ونفع به ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم .

تتمة

تمت بحمد الله وعونه وتيسيره المقابلة لهذه المجموعة من فتاوى شيخنا العلامة الشهير
الفقيه التحرير أبي بكر بن أحمد بن عبد الله الخطيب رحمه الله وأجزل ثوابه وبلى ثراه
وذلك على نسخة الأم التي قوبلت وقرئت على المؤلف رحمه الله ورضي عنه .
وقدر أينا رعاية للفائدة فوق ما ضبطناه وأجريناه من تصحيحات أن نضيف بعض تعليقات
مهمة وإيضاحات معينة إن شاء الله تساعد المطالع والمراجع على التعمق في فهم المسائل والتدقيق
في استجلاء غوامض ما قد يعرض أثناء المباحث ومن الله نرتجي حسن القبول وتحقيق
السؤل وبلوغ المأمول وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب . قال ذلك مصححه
الفقيه إلى عفو ربه الكريم المنان سالم بن سعيد بكير باغيثان الترمي وكان ذلك بتاريخ
غرة ربيع الأول سنة ١٣٧٩ من الهجرة النبوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام وعلى
آله وصحبه الكرام الأئمة الأعلام .

الفهرس

| صفحة | | صفحة | |
|------|-------------------------------|------|-------------------------|
| ٩٠ | كتاب الاجارة | ٣ | مقدمة |
| ٩١ | إحياء الموات » | ١٠ | كتاب نواقض الضوء |
| ١٠٥ | الوقف » | ١١ | الحيض » |
| ١٢٥ | الهبة » | ١٢ | الصلاة » |
| ١٢٦ | الفرائض » | ١٧ | الجنائز » |
| ١٢٩ | الوصية » | ١٧ | الزكاة » |
| | النكاح والنفقات والرضاع » | ٢٢ | الصيام » |
| ١٢٩ | والعدد والحضانة | ٣٨ | الحج » |
| ١٨٧ | الطلاق » | ٤٤ | البيع » |
| ١٩٠ | مسائل وأجوبة | ٥١ | باب بيع العهدة |
| ٢٢٨ | الغنايات » | ٥٩ | رسالة في بعض صور العهدة |
| ٢٣٢ | البغاة والامامة العظمى » | ٦٥ | باب السلم |
| ٢٣٤ | الردة » | ٦٧ | كتاب القرض |
| ٢٣٧ | النذر » | ٧٠ | الحجر » |
| ٢٦٥ | القضاء » | ٧٦ | الضمان » |
| ٢٦٩ | القسمة » | ٧٦ | الوكالة » |
| ٢٧٨ | الشهادات » | ٧٩ | الإقرار » |
| ٢٨٢ | الدعاوى | ٨١ | الغصب » |
| ٢٩٦ | الحائمة | ٨٣ | الشفعة » |
| | نصيحة الأخوان عن إتيان السحرة | ٨٣ | المساقاة » |
| | والكهنة وأهل الحان | | |
| | إثبات النسب العلوى بالشجرة | | |

بمحمد الله قد تم طبع

[الفتاوى النافعة : في مسائل الأحوال الواقعة]

للامام العلامة الفقيه « أبى بكر بن أحمد بن عبد الله »

الخطيب الأنصارى التريمى الحضرمى

على نفقة الغيورين الوجيهين الشيخين صدقه وسراج كعكى

بشركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده بمصر

مصححاً بمعرفة لجنة التصحيح ومراجعة فضيلة الشيخ الأستاذ

« حسنين محمد مخلوف » مفتى الديار المصرية سابقاً وعضو جماعة كبار العلماء

القاهرة في يوم الإثنين } ١٦ شوال سنة ١٣٧٩ هـ
١١ أبريل سنة ١٩٦٠ م